B 12
2
731
BLIOTECA NAZIONALE
ENTRALE - FIRENZE

R. BIBLIOTECA NAZIONALE CENTRALE
FIRENZE

LIBRI
DONATI DAL
DOTTOR ANNIBALE GIULIONI
GIURISTA
Nato a Firenze il 7 Febbraio 1807
e morto il 1° Dicembre 1895 in Firenze.

16 Maggio 1896

Digitized by Google

Digitized by Google

IO. GOTTLIEB

HEINECCII,

IVRECONSVLTI QVONDAM CELEBERRIMI,

ELEMENTA IVRIS CIVILIS

SECVNDVM ORDINEM

INSTITVTIONVM,

COMMODA AVDITORIBVS METHODO ADORNATA.

Accedunt Variorum notae et obſeruationes.

EDITIO NOVA ITALICA

Ceteris longe auctior et emendatior.

PARS II.

Lib. III., & IV. continens.

MEDIOLANI. MDCCLXXIX.

Apud Ioſeph Galeatium Regium Typographum.
Cum Approbatione.

B. 12. 2. 731

LIBER III.

TITVLVS I.

DE HEREDITATIBVS, QVAE AB INTESTATO DEFERVNTVR.

§. 688. SVpra de hereditatibus, quae *teſtamento* deferuntur. Nullo exſiſtente teſtamento, vel, eo infirmato, locum habet SVCCESSIO LEGITIMA AB INTESTATO, (§. 484.) de qua iam agitur prioribus titulis libri tertii. Connexio.

§. 689. Eius alia ratio fuit iure *veteri*, quod in Inſtitutionibus exponit Iuſtinianus: alia eſt iure *nouo* per *Nou. CXVIII.* Nos praemiſſa paucis veteris iuris hiſtoria, de noua ſuccedendi ratione plenius agemus. Succeſſio inteſtatorum antiqua et noua.

§. 690. Fundamentum ſucceſſionis veteris erat conſeruatio familiarum. Familia enim vniuerſitas quaedam videbatur, cuius princeps eſt paterfamilias, liberi et agnati veluti *συνδεσποτείας* iure gaudent. BYNKERSH. *Obſ. Lib. II. cap.* 1. Ergo ii tantum ſuccedebant, qui erant pars familiae: non emancipati et cognati. Veteris ſucceſſionis fundamentum.

§. 691. Quum ergo proximi in familia eſſent vel SVI HEREDES, tamquam viuo patre quodammodo domini, et *αὐτοκληρονόμοι*: (§. 588.) legibus XII. tabularum cautum fuerat: SI INTESTATO MORITVR, CVI SVVS HERES NEC ESCIT, AGNATVS PROXIMVS FAMILIAM HABETO. L. 9. §. 2. *D. de lib. et poſtum.* VLPIAN. *Fragm. tit.* 26. §. 1. Succedebant primo ſui.

Quomodo, et qui liberi, ſucceſſerint?

§. 692. Idcirco primo heredes erant LIBERI SVI *, (§. 588.) cum naturales, tum adoptiui, §. 2. 7. *Inſt. h. t.* et proximi quidem gradu in capita, remotiores in ſtirpes. §. 6. *Inſt. h. t.* Non ergo emancipati emancipataeue, (§. 690.) §. 9. *Inſt. h. t.* quos tamen praetor, naturali aequitate motus, ad bonorum poſſeſſionem vocabat edicto *vnde liberi*. §. 9. *Inſt. h. t. L.* 1. §. 7. 9. *L.* 2. *L.* 4. *D. vnde liberi*.

* Adeoque etiam vxores, quae in manu conuenerant, quippe quae filiarum familias loco erant, *κοινωνοὶ ἁπάντων χρημάτων τε καὶ ἱερῶν*, *omnium bonorum ſacrorumque factae participes*. (§. 146.*) DIONYS. HALICARN. *Lib. II. p.* 95.

TITVLVS II.

DE LEGITIMA AGNATORVM SVCCESSIONE.

Suis non exſtantibus, ſuccedebant agnati.

§. 693. QVum vero et agnati eſſent eiuſdem familiae ac nominis: (§. 220.) eadem lex XII. tabularum, liberis non exſiſtentibus, vocabat AGNATOS PROXIMOS. (§. 691.)

Quomodo ſucceſſerint?

§. 694. Ex quo ſequebatur, (1. vt ſoli ſuccederent, qui per virilis ſexus perſonas agnatione defuncto iungebantur, non cognati: (§. 690.) et agnati quidem in infinitum; agnatae non vltra ſorores, §. 3. *Inſt. h. t.* quamuis et has remotiores prae-

§. 692. *liberi ſui*] Nec non deſcendentes ex filia ex Principum conſtitutionibus. Sed in quam portionem? Vid. §. 15. *Inſt. h. t.*

emancipataeue] Cui conſequens erat, vt in ſucceſſione aui nepos ſuus patrem emancipatum excluderet.

vnde liberi] Niſi ab alio adoptati fuiſſent. §. 10. *Inſt. h. t.*

§. 694. *non vltra ſorores*] Quod ius non ex L. XII. tabb., profluxit, ſed ex media iuriſprudentia, (de qua §. 6. *)

Digitized by Google

praetor vocaret edicto *vnde cognati*. §.3.*Inſt. h.t.* (2. Vt eiuſdem iuris eſſent agnati naturales, et per adoptionem facti. §. 2. *Inſt. h. t.* (3. Vt ſemper proximus excluderet remotiorem, adeoque nec ius repraeſentationis locum haberet, nec propiore repudiante remotior admitteretur: §.5. §.7. *Inſt. h. t.* quamuis et hos denuo praetor vocaret edicto *vnde cognati*, et Iuſtinianus eos pleno iure admitteret. §. 7. *h. t.*

§. *695*. Pater filio ſuo non ſuccedebat, quia veteri iure filiusfamilias nihil habebat proprii. (§. 472.) Emancipato ſuccedebat, non tamquam agnatus, (§. 222.) ſed tamquam manumiſſor filii, iure patronatus. (§. 190. §. 234.) §. *vlt. Inſt. h. t.* Mater, quia inter agnatos non erat, plane non ſuccedebat liberis, quemadmodum nec liberi matri. *pr. Inſt. de SC. Tertull.* Vtriſque tamen poſtea conſultum eſt primum a praetore, qui has perſonas edicto *vnde cognati* vocabat, ac deinde SCtis TERTVLLIANO, de quo *tit.* III. et ORPHITIANO, de quo *tit.* IIII. *pr. Inſt. de SC. Tertull.*

An et aſcendentes ſucceſſerunt?

---

et ex rationibus Legis Voconiae; quae quum feminas ab hereditate teſtamentaria excluderet, multo magis a legitima excluſiſſe videbatur. Quae tamen ſanctio in ſororibus conſanguineis humaniſſima, vt videtur, prudentum interpretatione non obtinuit Pauli. *Sent. Lib* 4. *tit.* 8. §. 22. Cirill. *ad* §. 3. *Inſt h. t.*

vnde cognati] Ita feminae iure praetorio admittuntur, ſi neque agnatus vllus, neque proximior cognatus interueniat. At plenius conſuluit feminis Iuſtinianus etiam ante *Nou.* 118., vt patet ex § 3. *et* 4. *Inſt. h. t.*

admitteretur] Igitur propiore repudiante hereditas iure ciuili, tamquam vacans pertinebat ad fiſcum, vti cetera bona vacantia; vel, ſi plures eodem gradu fuiſſent agnati, his accreſcebat, qui adierant. Vlp *Fragm. tit.* 26. § 5

pleno iure admitteret] Id eſt iure agnatorum, quaſi agnati proximiores repudiantes non exſtarent; admittens hic in

TITVLVS III.

DE SC. TERTVLLIANO.

SC. Tertullianum de ſucceſſione matri deferenda.

§. *696.* SCto nimirum TERTVLLIANO ſub Hadriano cautum, vt mater, (non auia), ingenua trium; libertina quatuor liberorum ius habens, ad bona filiorum filiarumque, ſiue legitime ſiue vulgo quaeſitorum quaeſitarumque, ab inteſtato admitteretur, dummodo, ſi ipſa mater in poteſtate eſſet, eius, cuius in poteſtate erat, iuſſu adiret. §. 2. §. 7. *Inſt. h. t. L.* 2. *pr.* §. 1. *ſequ. D. h. t.* VLPIAN. *Fragm. tit.* 26. *extrem.* PAVLL. *Sent. recept. Lib.* IIII. *tit.* 9.

Quomodo ſuccedat mater?

§. *697.* Succedebat ergo (1. mater non omnis, ſed liberorum iure ſubnixa, (2. non liberis omnibus, ſed inteſtatis, (3. et liberos non relinquentibus, quippe qui matri praeferebantur. §. 3. *Inſt. h. t.* Immo (4. non ſemper, ſed ſi non adeſſent propiores. Praeferebantur enim matri et nepotes ex defuncto filio vel filia, pater, fratres germani et conſanguinei, non ſimpliciter ſorores, quae et cum matre, et cum fratribus conſanguineis ſimul admittebantur. §. 3. *Inſt. h. t.* Quod tamen ita mutauit Iuſtinianus, vt mater, etiamſi liberos pauciores vel nullos enixa, et cum fratribus ſororibuſque defuncti, et cum illis quidem in portionem virilem, cum his in partem dimidiam, ſimul admitteretur. §. 4 5. *Inſt. eod.*

TI-

---

agnatis ſucceſſionem, vt Praetor in cognatis admittebat, de qua infra.

§. 697. *ſimul admitteretur*] Quod ſi cum matre concur-

Digitized by Google

Digitized by Google

TITVLVS IIII.

DE SC. ORPHITIANO.

§. *698.* Qvum ergo mater hoc modo ſuccederet liberis: aequum videbatur, et liberos ſuccedere matri, quia ſucceſſionis iura regulariter ſunt reciproca. *L.* 11. *C. de legit. heredit.* Vt mater liberis, ſic liberi matri ſuccedere.

§. *699.* Et ita cautum SCto Orphitiano, a. v. c. 931. *Vettio Iuliano Rufo* et *Cornelio Scipione Orphito* coſſ. Henr. Noris. *Epiſt. conſular.* *p.* 462. *edit. Graeu.* quo cenſuit ordo ampliſſimus, vt legitima hereditas matris ſiue ingenuae, ſiue libertinae, liberis tam legitimis, quam vulgo quaeſitis, quamuis in alterius poteſtate conſtitutis, ab inteſtato deferretur. *pr et* §. 4. *Inſt. h. t.* *L.* 1. *pr.* §. 1. *ſequ. L.* 6. §. 1. *D. ad SC. Tertull.* Quod ius ne capitis quidem deminutione exſpirabat. §. 2. *Inſt. h. t.* Ex SCto Orphitiano.

§. 700. Id vero poſtea et ad nepotes nepteſque productum eſt conſtitutionibus principum. §. 1. *Inſt. h. t.* Immo et nepotes nepteſque.

rerent ſimul et fratres et ſ rores, hereditas viritim, ſeu in capita diuidebatur. § 5. *Inſt h. t.*

§. 699 *vulgo quaeſitis*] At hos tamen a matris illuſtris ſucceſſione excluſit Iuſtinianus, ſi cum legitimis concurrant. L. *pen.* C. *h t.*

principum] Ita tamen, vt tertia parte minus acciperent quam pater eorum, vel mater habituri eſſent. L. 4. C. *Theod. de legit. hered.* L. 9. C. *de ſuis et legit. lib. et ex fil. nep.*

TITVLVS V.

DE SVCCESSIONE COGNATORVM.

Deficientibus agnatis ſuccedebant gentiles.

§. 701. DEficientibus agnatis, ex lege XII. tabularum non cognati, (§. *690.*) ſed gentiles, vocabantur. Cautum enim illis fuerat: SI AGNATVS NEC ESCIT, GENTILES FAMILIAM HABENTO. VLPIAN. *Fragm. tit.* 26. §. 1. CIC. *de orat. Lib. I. cap.* 28. Quinam ſint gentiles, diximus ſupra. (§. 210. *)

Poſtea cognati admiſſi ex edicto praetoris.

§. 702. Sed Praetor edicto VNDE COGNATI, deficientibus agnatis, etiam *cognatos*, id eſt, per muliebris ſexus perſonas cognatione iunctos, (quibus et agnatos, minimam capitis deminutionem paſſos, et vulgo quaeſitos accenſuit), ad ſucceſſionem vocauit ad ſeptimum vſque gradum. *pr. et* §. 1. *Inſt. h. t.*

TITVLVS VI.

DE GRADIBVS COGNATIONVM.

Computatio graduum.

§. 703. QVum ergo ad certum gradum daretur haec bonorum poſſeſſio: (§. 702.) Iuſtinianus hic agit de computatione graduum cognationis. Sed eam doctrinam certis regulis incluſam iam expoſuimus ſub titulo de nuptiis *. (§. 153. *ſequ.*)

* Hic tantum obſeruandum in ſucceſſionibus computationis canonicae, reſpectus parentelae, lineae aequalis et inaequalis rationem non haberi. Exceptionem vide apud FELTM. *de feud. cap.* 8. §. 1.

TI-

Digitized by Google

TITVLVS VII.

DE SERVILI COGNATIONE.

§. 704. QVamuis vero nuptiis et ſeruilis cognatio impedimento eſſet: (§. 152.) eius tamen ratio non habebatur in ſucceſſionibus, etiamſi cognatus cognataue ſeruilis conditionis manumiſſus manumiſſaue eſſet. *pr. Inſt. h.t. L. vlt.* §. 5. *D. de grad. et adfin.* Hinc e. g. ancilla cum liberis manumiſſa, his neque ex SC. Tertulliano ſuccedebat, nec ad bonorum poſſeſſionem ex edicto vnde cognati vocabatur. Seruilis cognationis nulla hic habita ratio.

§. 705. Sed Iuſtinianus conſtitutione, quae hodie non exſtat *, ſanxit, vt et parentes liberis, et liberi parentibus poſt manumiſſionem ſuccederent, ipſiſque patronis praeferrentur ad ſimilitudinem ſucceſſionis inter parentes liberoſque legitimos receptae. *d. pr. Inſt. h. t.* Iuſtiniani conſtitutio.

* Partem tamen eius conſtitutionis ex vetuſtis membranis, partem ex Baſilicis reſtituit IAC. CVIAC. *Obſ. Lib. XX. cap.* 34.

TITVLVS VIII.

DE SVCCESSIONE LIBERTORVM.

§. 706. QVum et patronus liberto vice parentis vel agnati eſſet: (§. 111.) conſequens erat, vt et ille liberto ſuccederet. (§. 112. 4) Patroni cur ſuccederent libertis?

§. 707. Eam in rem lege XII. tabularum cautum fuerat: SI LIBERTVS INTESTATO MORITVR, Lex XII. tabularum.

CVI SVVS HERES NEC ESCIT, AST PATRONVS PATRONIVE LIBERI ESCINT, EX EA FAMILIA IN EAM FAMILIAM PROXIMO PECVNIA DVITOR. VLPIAN. *Fragm. tit.* 27. §. 1. *et tit.* 29. §. 1.

Quando patronus admittatur? §. 708. Succedebant ergo (1. patronus, eoque praemortuo (2. eius liberi ſuperſtites proximi, ceſſante hic iure repraeſentationis, VLP. *ibid.* PAVLL. *Sent. rec. Lib. III. tit.* 2. §. 1. *L.* 23. §. 1. *D. de bon. libert.* et quidem (3. ab inteſtato: (vnde patronus teſtamento liberti iure excludebatur), et (4. eo quidem caſu, ſi libertus non reliquiſſet heredes ſuos, §. 2. *Inſt. h. t.* VLP. *tit. vlt.* §. 1.

Praetoris edictum. §. 709. Sed praetor patrono, teſtamento excluſo, dabat bonorum poſſeſſionem contra tabulas, vſque ad partem hereditatis dimidiam, modo naturales liberos libertus non reliquiſſet. §. 1. *Inſt. h. t.* VLPIAN. *ibid.* §. 1. 3. Si adoptiui exſtabant, et inteſtatus deceſſerat libertus, eiuſdem dimidiae partis bonorum poſſeſſionem dabat. *d.* §. 1. *Inſt. h. t.*

Lex Papia Poppaea de iure patronorum. §. 710. Poſtea lege Papia Poppaea cautum, vt ſi libertus, ſiue teſtatus, ſiue inteſtatus, centum ſeſtertium millia, et pauciores, quam tres liberos reliquiſſet, patrono virilis pars tamquam legitima deberetur. §. 2. *Inſt. h. t.*

Iuſtiniani conſtitutio. §. 711. Denique Iuſtinianus conſtituit, (1. vt ſi libertus non eſſet centenarius, * poſſet patronum teſtamento excludere, inteſtatus vero, non exſtantibus liberis, patronum heredem legitimum haberet: (2. ſin eſſet centenario maior, eius liberi patrono praeferrentur, his vero non exſtantibus, patroni quidem ab inteſtato heredes eſſent,

teſta-

Digitized by Google

Digitized by Google

teſtamento vero excluſi bonorum poſſeſſionem tertiae partis conſequerentur, vel ſi minus relictum eſſet teſtamento, id eis ex conſtitutione repleretur. §. 3. *Inſt. h. t.*

* Centenarius eſt imperatori, qui habet centum aureorum patrimonium. Aureus vero erat centum ſeſtertium. Adeoque cum tempore Augusti locuples eſſet libertus, cui centum ſeſtertium millia, id eſt mille aureos, reliquerat: tempore Iuſtiniani diues videbatur, cui centum aureorum eſſet patrimonium. d. §. 3. *Inſt. h. t.*

TITVLVS VIIII.

DE ADSIGNATIONE LIBERTORVM.

§. 712. Qvamuis vero patronorum liberi gradu proximi, aeque ac ipſi patroni, libertis ab inteſtato ſuccederent: (§. 707.) id tamen eam habebat exceptionem, niſi patronus vni ex liberis ſuis * cuiuſcumque gradus, ac ſexus, §. 1. *Inſt. h. t.* libertum vel teſtamento, vel ſine eo adſignaſſet, vt is ſolus patronus eſſet: quod licebat ex SC. *Velleio Rufo* et *Oſtorio Scapula* coſſ. facto a. v. c. 798. *pr.* §. 3. *Inſt. h. t.* Adſignatio liberti quid?

* An etiam emancipatis? Ita viſum fuit MODESTINO. L. 9. *D. h. t.* At Iuſtinianus contra adſignationem perimi ait, ſi filius, cui libertus adſignatus, emancipetur. § 2. *Inſt. h. t.* Sed videtur vterque locus conciliari poſſe. Poteſt pater et emancipato adſignare; ſed ſi ſuo adſignarit, cumque poſtea emanciparit, mutaſſe videtur voluntatem. MERILL. *Obſ. Lib. VII. cap.* 13.

§. 713. Quum itaque is, cui adſignatus libertus fuerat, ſolus haberetur patronus: (§. 712.) ſequebatur, (1. vt ſolus, excluſis fratribus, in bonis liberti ſuccederet, eoque exſtincto, liberi eius. (2. Vt reliqui fratres nihil iuris haberent in bonis liberti, niſi exſtincto ſine liberis eo, cui libertus adſignatus fuerat. *d. pr. Inſt. h. t.* Eius effectus.

TI-

Digitized by Google

TITVLVS X.

DE BONORVM POSSESSIONIBVS.

Bonorum poſſeſſio.

§. 714. OMnes ſucceſſiones vniuerſales, de quibus hactenus actum, ex legibus ciuilibus ſunt. Sequitur ſucceſſio praetoria, tamquam ſecundus per vniuerſitatem adquirendi modus. (§. 436. 2.) Quum enim praetor aequitatis obtentu multa mutaſſet: ſuo more nouum vocabulum callide inuenit: (§. 65.) et ſe non hereditatem, ſed BONORVM POSSESSIONEM, daturum, edixit, ne leges de ſucceſſione euertere videretur.

Eius definitio.

§. 715. BONORVM itaque POSSESSIO nihil aliud eſt, *quam ius perſequendi retinendique patrimonii, quod iure ciuili haud debetur, beneficio praetoris conceſſum*. Arg. *L.* 3. §. 2. *D. h. t.* Breuiter, ſed recte, Graeci bonorum poſſeſſionem vocant *πραιτωρίαν διαδοχὴν, ſucceſſionem praetoriam.*

Edictalis et decretalis.

§. 716. Bonorum poſſeſſio vel EDICTALIS eſt, *quae perſonis certis, in edicto nominatis, ſine cauſſae cognitione datur*, *L.* 30. §. 1. *D. de adquir. hered.* vel DECRETALIS, *quae extra ordinem, cauſ-*

ſa

---

§. 715 *ius perſequendi*] Perſequitur actionibus praetoriis, quae in effectu cum hereditatis petitione ſunt eaedem, id quod non ipſe, ſed alius poſſidet. Si vero iam poſſeſſionem defuncti nactus, petit, vt ſimul auctore praetore poſſideat, ne ab ipſo poſſidente auocari queat. Vulteius *iuriſprud p.*429. ESTOR.

haud debetur] Et propterea qui eam adipiſcitur non dicitur heres, ſed bonorum poſſeſſor; qui dominium quidem bonitarium, non autem quiritarium conſequitur. L. 1. *pr. D. de bonor. poſſ.* [illegible] *contr. tabb.*

Digitized by Google

Digitized by Google

ſa pro tribunali cognita, decreto praetoris datur. * *L.* 2. §. 1. *D. quis ord. in bonor. poſſeſſ.*

* Sic ex edicto Carboniano ſub cautione datur bonorum poſſeſſio impuberi, cui controuerſia ſit, an inter liberos ſit, ſimulque iudicium hoc differtur in tempus pubertatis. *L.* 1. *pr. L.* 3. *D. de Carb. edict.*

§. 717. EDICTALIS vel ex edicto praetoris defertur, vel ex lege, SC. ſeu conſtitutione principis. Prior ORDINARIA, poſterior EXTRAORDINARIA vocatur. §. 3. 4. *Inſt. h. t.* Ordinaria et extraordinaria.

§. 718. ORDINARIA, exemplo ſucceſſionis ciuilis, (§. 484.) vel datur FACTO TESTAMENTO, vel AB INTESTATO: *L. 6.* §. 1. *D. h. t.* et priore caſu vel SECVNDVM, vel CONTRA TABVLAS. Ex teſtamento, vel ab inteſtato.

§. 719. SECVNDVM TABVLAS praetor dat bonorum poſſeſſionem, (1. ſi exſtent tabulae teſtamenti ſupremae, ſaltim ſeptem teſtium ſignis obſignatae, (§. 489.) *L.* 7. *L. 9. de bonor. poſſeſſ. ſec. tabb.* (2. heredibus ſcriptis in eo teſtamento: *L.* 2. *pr.* §. 4. *D. eod.* §. 1. *Inſt. h. t.* non nuncupatiuis, quibus poſtea demum proſpectum. *L.* 8. §. *vlt. D. L.* 2. *C. de bonor. poſſeſſ. ſec. tabb.* Secundum tabulas.

§. 720. CONTRA TABVLAS dabatur bonorum poſſeſſio praecipue liberis naturalibus et adoptiuis emancipatis, a patre neque inſtitutis, neque exheredatis, ſed praeteritis. (§. 524.) §. 3. *Inſt. de exh. lib. L.* 2. §. 6. *L.* 3. §. 10. *D. de bonor. poſſeſſ. contr. tabb.* Contra tabulas.

§. 721. AB INTESTATO quatuor potiſſimum Bonorum poſ-

erant

ſeſſionis inteſtatorum diuerſi gradus. erant * gradus bonorum poſſeſſionis: primus ex edicto VNDE LIBERI; alter ex edicto VNDE LEGITIMI; tertius ex edicto VNDE COGNATI; quartus ex edicto VNDE VIR ET VXOR. §. 3. *Inſt. h. t.*

* Olim plures, veluti ex edicto VNDE DECEM PERSONAE; ex edicto TVM QVI EX FAMILIA; ex edicto VNDE PATRONI PATRONAEQVE LIBERI ET PARENTES EORVM; ex edicto VNDE COGNATI MANVMISSORIS. Sed eas bonorum poſſeſſiones ſuſtulit Iuſtinianus d. § 3. *Inſt. h. t.*

Vnde liberi. §. 722. Primo ergo praetor edicto VNDE LIBERI vna cum ſuis vocat emancipatos, quibus alioquin nullum ius eſſet ex legibus ciuilibus ſuccedendi. (§. *692.*) §. *9. Inſt. de hered. ab inteſt. L.* 1. §. *7. 9. L.* 2. *L.* 4. *D. vnde liberi.*

Vnde legitimi. §. 723. Edicto VNDE LEGITIMI vocabantur agnati omnes, qui ex legibus potuere eſſe heredes, petentes hanc bonorum poſſeſſionem. §. 1. 2. *Inſt. h. t. L.* 1. §. 4. *D. vnde legitimi.*

§. 724.

---

§ 721. *gradus*] Nota, gradum non ſemper ſignificare agnatorum cognatorumue inter ſe diſtantiam, ſed et aliquando quorumcumque propinquorum ordinem. Plane gradus ordiniſque apud latinos eſt promiſcua appellatio. Gell. *Noct. Attic. lib.* 5. *cap.* 13. Quare antiquus Nouellarum interpres τάξιν, videlicet ordinem, non male *gradum* vertit in *Praefat. Nou* 118. Bynkersh. *Obſ lib.* 5 *cap* 10

* *vnde cognati manumiſſoris*] Quid his edictis ſanxerit Praetor, habes apud Heinecc. *Ant. Rom. h. t.* § 7. Conf. Theophil. *Paraph.* §. 3. *et ſeqq.*

§ 722. *cum ſuis*] Quamquam liberi in poteſtate conſtituti heredes ex ipſo iure ciuili erant, ne tamen praeterire eos in ſuo ſuccedendi ordine Praetor videretur, edicto eos quoque complexus eſt.

§. 723 *vnde legitimi*] Et hoc edictum legitimis quodammodo inutile; ratio vero eadem fuit, quam ſupra de liberis in poteſtate poſitis expoſuimus: praeterquam quod, quum multa eſſent cretionis, ſeu adeundae hereditatis ſollemnia, commodius his erat hanc bonorum poſſeſſionem a Praetore petere.

§. 724. Ex edicto VNDE COGNATI admittuntur per feminini ſexus perſonas coniuncti, gradu proximi, quippe quibus alias ex iure ciuili nullum erat ius ſuccedendi. (§. 701.) *L. 1. pr.* §. 3. *L. 2. D. vnde cognati.* Et hic locus erat *ſucceſſorio edicto*, quo, vno liberorum intra tempus legitimum non petente, eius portio adcreſcebat reliquis: liberis et parentibus non petentibus, admittebantur proximi agnati, cum eodem adcreſcendi iure: his non petentibus, agnati remotiores, his non petentibus cognati, et ſic porro. *L. 1. §. 11. D. de ſucc. edict.* Vnde cognati.

§. 725. Deficientibus cognatis, praetor edicto VNDE VIR ET VXOR vocabat virum et vxorem, dum mortis tempore in iuſto matrimonio vixiſſent. §. 3. *Inſt. h. t. L. vn. pr. et* §. 1. *D. L. vn. C. vnde vir et vxor.* Vnde vir et vxor.

§. 726. Tempus, intra quod liberi et parentes petunt, eſt annus vtilis: * reliquis centum dies vtiles dati. §. 9. *Inſt. h. t. L. 1. §. 9. §. 12. D. de ſucc. edict.* Quando petenda.

* Solent

---

§. 724. *ad fin.*] Succeſſio iſtiuſmodi duplex eſt, *ordinum* et *graduum*. *Ordinum* ſucceſſio dicitur, quum, omnibus vnius ordinis perſonis bonorum poſſeſſionem omittentibus, ſequens ordo admittitur, e. g. non petentibus liberis, agnati admittuntur. *Graduum* ſucceſſio eſt, quum propioribus intra praeſtitutum tempus non petentibus, ad remotiores in eodem ordine bonorum poſſeſſio defertur: quae quidem ſucceſſio in agnatis nominatim in edicto praetorio locum non habuit. Vinn. *ad* §. 4. *Inſt. h. t.*

§. 726. *parentes*] Hi nullum proprie ordinem in Praetoris edicto habebant. Ceterum vel admittebantur ex capite *vnde legitimi*, vt parens manumiſſor, cui etiam contra tabulas honor. poſſeſſio datur. L. 1. §. *pen. D. de ſucceſſ. edict.* et mater, quae ex SC. Tertulliano venit. L. 2. §. *vlt. D. vnde legit.*, vel ex capite *vnde cognati*.

Digitized by Google

* Solent iura diſtinguere inter annos vel menſes, *continuos* et *vtiles*. Tempus continuum ſine interruptione currit, ſiue dies ſint faſti ſiue nefaſti. L. 7. *D. quemadm ſeru. amitt.* Tempus vtile eſt, quando ii tantum numerantur dies, quibus iudex ſui copiam facit, et ius dicit, quibuſque agi vel peti potuit. L. 2. *D. de diuerſ. et temp. praeſcr.* Vnde ex anno vtili non modo dies nefaſti eximuntur, verum etiam ii, quibus quis ex ignorantia rei agere vel petere non potuit. L. 2. *pr. D. quis ordo in poſſeſſ.*

TITVLVS XI.

DE ADQVISITIONE PER ARROGATIONEM.

Aquiſitio per arrogationem. §. 727. Hactenus de duobus modis per vniverſitatem adquirendi actum, id eſt, de *hereditate* et *bonorum poſſeſſione*: ſequitur tertius PER ARROGATIONEM (§. 436. 3.)

Eius fundamentum. §. 728. Arrogatione paterfamilias tranſibat in patriam alterius poteſtatem. (§. 179.) Quum ergo pater veteri iure indiſtincte per filium adquireret: (§. 472.) ſequebatur, (1. vt arrogatori omnes res corporales et incorporales, quaeque filio debebantur, pleno iure adquirerentur. §. 1. *Inſt. h. t.*

Quae per arrogationem non adquiſita? §. 729. Quumque arrogatio eſſet capitis deminutio: (§. 228. 1.) conſequens erat, (2. vt ea iura non adquirerentur arrogatori, quae capitis deminutione tollebantur, vt obligationes operarum officialium, patrono debitarum, (§. 112. 6.) ius agnationis, (§. 222.) immo olim et vſus et vſusfructus, quod tamen a Iuſtiniano mutatum. (§. 422. 2. *) §. 1. *Inſt. h. t. L. penult. §. penult. C. de vſufr.*

* *vtiles*] Conf. ICtum rarae eruditionis Rudolphum Fornerium *lib. 2. rer. quotidian. cap.* 14. ESTOR.

Digitized by Google

§. 730. Quia porro obligationes perſonam non egrediuntur: (§. 332.) (3. arrogator ex debito filii ipſo iure conueniri non poterat. §. *vlt. Inſt. h. t.* An pater adopt. conueniri potuerit?

§. 731. Sed quum ius de adquaeſtu per liberos nouo iure in multis mutatum ſit: (§. 473.) conſultiſſima iuris ratione ſtatuit Iuſtinianus, (1. vt arrogator, viuo filio arrogato, non niſi vſumfructum bonorum aduentitiorum haberet. (§. 480.) (2. Vt arrogator a creditoribus filii, eiuſque nomine conueniri poſſet: ſique hunc defendere nollet, creditoribus bona filii, quorum vſumfructum pater habiturus fuiſſet, poſſidere permitteretur. §. *vlt. Inſt. h. t.* Ius a Iuſtiniano inuectum.

TITVLVS XII.

DE EO, CVI LIBERTATIS CAVSSA BONA ADDICVNTVR.

§. 732. QVartus modus adquirendi vniuerſalis (§. 436.) eſt ADDICTIO BONORVM LIBERTATVM SERVANDARVM CAVSSA, quae ex reſcripto Marci imp. deſcendit. *pr.* §. 1. *Inſt. h. t.* Adquiſitio per addictionem bonorum libertatis cauſſa.

§. 733. Quum enim teſtator obaeratus ſeruos quoſdam manumiſiſſet teſtamento, et nemo ex eo teſtamento heres eſſe vellet: fieri non potuiſſet ſtricto iure, quin omnes hae libertates corruiſſent, et bona veniiſſent. (§. 577.) *L.* 2. *C. de teſtam. manumiſſ. L.* 1. *C. de fideic. libert.* Eius cauſſa.

§. 734. Aſt Marcus imp. permiſit, vt bona vniuerſa libertatum tuendarum cauſſa vel ſeruis Eius indoles.

manu-

manumiſſis, vel eorum vni, vel extraneo addicantur, modo ſatiſdetur creditoribus de ſolido, quod cuique debetur, ſoluendo, ſeruique ex teſtamento manumittantur. §. 1. *Inſt. h. t. L. vlt. C. de teſtamentar. manumiſſ.*

TITVLVS XIII.

DE SVCCESSIONIBVS SVBLATIS, QVAE FIEBANT PER BONORVM VENDITIONES, ET EX SC. CLAVDIANO.

Adquiſitio per bonorum venditionem.

§. 735. QVintus modus adquirendi vniuerſalis erat SECTIO, vel VENDITIO BONORVM (§. 436. 5.) *Secare* enim veteribus erat bona auctione vendere, *ſectio* auctio. BYNKERSH. *Obſ. Lib. I. cap.* 1.

Eius modus.

§. 736. Si quis enim obaeratus non erat ſolvendo: bona eius poſſidebantur a creditoribus. Hinc conſtituebatur magiſter a praetore, qui illa diſtraheret, addiceretque emtori vniuerſa, qui tamquam ſucceſſor vniuerſalis vel in ſolidum ſatisfacere creditoribus, vel tranſigere cum illis tenebatur. THEOPH. *pr. Inſt. h. t. Antiq. noſtr. Rom. Lib. II. tit.* 18. 19. §. 11. Sed hodie creditores bona ex edicto poſſeſſa, prout vtile videtur, diſponunt, ceſſante ſucceſſione vniuerſali per venditionem. *pr. Inſt. h. t.*

SC. Claudianum.

§. 737. Poſtremus per vniuerſitatem adquirendi modus erat ex SC. CLAVDIANO, cuius hiſtoria eſt apud TACIT. *Annal. Lib. XII. cap.* 53. Eo enim SCto cautum fuerat, vt libera mulier, ſervili

Digitized by Google

Digitized by Google

vili bacchata amore, quae poſt trinam denunciationem in eo contubernio perſeueraret, adiudicatione praetoris ſerua fieret domini, cuius ſeruo ſuccubuiſſet. PAVLL. *Sent. recept. Lib. II. tit.* 21.

§. 738. Quum ergo ſerui et ancillae nihil haberent proprii, ſed omnia adquirerent dominis: (§. 470.) omnem ſubſtantiam huiuſmodi mulieris per vniuerſitatem adquirebat dominus. §. 1. *Inſt. h. t.* Eius effectus.

§. 739. Sed Iuſtinianus hunc adquirendi modum, tamquam indignum ſuis temporibus, ſuſtulit. *L. vn. C. de SC. Claud. toll. d.* §. 1. *Inſt. h. t.* Iuſtiniani ſuſtitutio.

§. 740. Talis erat ſucceſſio vetus, cum ciuilis, tum praetoria. Tales modi adquirendi per vniuerſitatem, quae hodie vix vllius vſus ſunt. Hinc ad vtiliora properantibus iam paullo plenius agendum nobis erit de ſucceſſione ab inteſtato noua, a Iuſtiniano inuenta, et ſancita *Nouella CXVIII.* Vſus horum omnium hodie nullus.

DE SVCCESSIONE AB INTESTATO SECVNDVM NOV. CXVIII.

§. 741. NImirum IVSTINIANVS nouum plane iecit ſucceſſionis in cauſſa inteſtati fundamentum, vt ii ſuccedant, quos defunctus quam maxime amaſſe cenſetur, quod et aliis gentibus peraeque placuiſſe, animaduertit GROT. *de iur. bell. et pac. Lib. II. cap.* 7. §. 3. Fundamentum ſucceſſionis ab inteſtato per *Nov.* CXVIII. inuentae.

§. 739. *ſuſtulit*] Sed ob hanc rem a Cuiacio reprehenditur Iuſtinianus, quod non animaduertit, eo SCto ſublato, ingenuis mulieribus laxari viam ad impares, et impudicas coniunctiones. *Obſ. lib.* 21. *cap.* 16.

Ordines huius ſucceſſionis. §. 742. Quum ergo recte obſeruarint philoſophi, *ὅτι μᾶλλον συνῳκείωται τὸ ἀφ' οὗ τῷ γεννηθέντι, ἢ τὸ γενόμενον τῷ ποιήσαντι, τὸ γὰρ ἐξ αὐτοῦ οἰκεῖον ἀφ' οὗ*, *magis adfici cauſſam gignentem, erga genitum, quam genitum erga gignentem: nam quod ex aliquo ortum eſt, id ei quaſi proprium eſſe:* poſt hos autem magnum momentum ineſſe *ταὐτῷ αἵματι καὶ ταὐτῇ ῥίζῃ*, *eidem ſanguini et radici:* ARIST. *Ethic. ad Nicom. Lib. VIII. cap.* 12. conſequi videbatur, vt ſucceſſio DESCENDERET; ſi deſcendere non poſſet, ADSCENDERET, ſi nec adſcendere poſſet, ad LATVS diuergeret. *Nou. CXVIII. praef.* His deficientibus, CONIVGES; et poſtremo omnium FISCVS in ſubſidium admittuntur. Siquidem iam olim aequum viſum fuerat, *velut parentem omnium populum vacantia tenere*. TACIT. *Annal. Lib. III. cap.* 28.

Quid hic immutarit Iuſtinianus. §. 743. Vnde iam diſcrimen inter *ſuos* et *emancipatos*, *agnatos* et *cognatos*, plane ceſſat. *Nou. CXVIII. cap.* 1. *et cap.* 4.

I.
DE SVCCESSIONE DESCENDENTIVM.

Primo ſuccedunt deſcendentes. §. 744. ERgo primo omnium et ante omnes * ſuccedunt DESCENDENTES, qui vel LEGITIME NATI ſunt, vel LEGITIMATI, vel ADOPTIVI, vel ILLEGITIMI.

* Praeterquam, quod ſimul admittitur coniux pauper, (§. 764.)

§. 745.

---

§. 743. *cognatos*] Quae regula in allodialibus tantum valet. Quod enim ad feuda attinet, in iſtis cognati plane excluſi ſunt, niſi ſint ſimultanee inueſtiti. Immo et in maioratibus et fideicommiſſis familiae ſoli agnati ſuccedunt, quia hi ſoli ad familiam pertinent. *

§ 749. Quorumvis adscendentium) Jure nostro
municipali si adscendens communis ex
linea Masculina intestatus decesserit
masculi descendente praeferuntur foe:
minis natis ex eodem vel ex alio ma:
trimonio, earumque descendentibus etiam
masculis, nec non foeminis ex mas:
culo natis ante adscendentem de cu:
jus hereditate agitur praemortuo.
Tenentur tamen masculi excludentes
pro personarum qualitate et patrimo:
nii viribus exclusas foeminas ad 18 aeta:
tis annum dotare sive spiritualiter
ut lex municipalis loquitur sive tem:
poraliter. Interdum vero dum ad eam
perveniant aetatem congrua ipsis suppe:
ditare alimenta

Digitized by Google

§. 745. Et LEGITIMOS quidem omnes, ſiue maſculos, ſiue feminas, ſiue ſuos, ſiue emancipatos *, (§. 743.) lex ad debitam ſucceſſionem quorumuis adſcendentium ** vocat, quotocumque gradu ſint, dum eos nemo antecedat. *Nou. CXVIII. cap.* 1. Legitimi,

* Ergo iam derogatum legi XII. tabularum, de qua §. 691. *ſeqq.* neque iam amplius emancipatis opus eſt bonorum poſſeſſione vel contra tabulas, (§. 720) vel ex edicto *vnde liberi*. (§. 722)

** Ergo et matris, auiaeque maternae, vt adeo opus non ſit ſucceſſione ex SC. Orphitiano. (§ 699.)

§. 746. Quamuis vero, quotocumque gradu ſint, ſuccedant: (§. 745.) gradus tamen diſcrimen ſtatuit ratione portionum. Primi enim gradus liberi ſuccedunt *in capita*; vlteriorum *in ſtirpes*, iure repraeſentationis *, etiamſi ſoli ſuperſint ex deſcendentibus, et primi gradus liberi nulli concurrant. *Nou. CXVIII. cap.* 1. *verſ. ſic tamen.* Modo in capita, modo in ſtirpes.

* Semel notanda haec iuris vocabula. *In capita* ſucceditur, vbi ſecundum numerum heredum hereditas viritim diſtribuitur. *In ſtirpes*, vbi gradu remotiores ſubeunt locum propioris defuncti, adeoque omnes ſimul eius portionem accipiunt. *Ius repraeſentationis* eſt fictio iuris, qua remo-

 tiores

---

§. 745. * *vnde liberi*] Sed et hodie emancipati, perinde ac olim, ipſo iure heredes non exſiſtunt, ſed aditione indigent, vt hereditatem adquirant, eamque ad quoſcumque heredes tranſmittant: quemadmodum nec videtur id porrigendum eſſe ad ſucceſſionem teſtamentariam, vt proinde ſublata dici queat bonorum poſſeſſio contra tabulas.

§. 746. *iure repraeſentationis*] Aſt belle quaeritur num in ſucceſſione auiae paternae, vel maternae, concurrentibus filiis, veniant nepotes, ſi a matre, vel patre eorum antea defunctis iuſta ex cauſſa exheredati ſint. Et dico eos non admitti; quia iuſta ſemoti ratione non repraeſentant vicem patris ſui, vel matris: quod ſumme notandum eſt. L. 9. *C. de ſuis et legit. lib.*, *et ex fil. nep.* Cuiac. *Obſ. lib.* 18. *cap* 17.

nulli concurrant] Quod mirum eſt. Enim vero quum Iuſtinianus magis naturalem quam ciuilem rationem ſequutus ſit in *Nou.* 118. debuerat ſane hos nepotes, vtpote iure ſuo ex ſua quiſque perſona venientes ad ſucceſſionem in capita admittere.

tiores in parentis defuncti locum ſubintrare intelliguntur. Sic ſi Titius reliquit tres filios *primum*, *ſecundum*, *tertium*, et ex *quarto* defuncto *ſex nepotes*, hi omnes ſuccedunt, et *primus* quidem, *ſecundus*, *tertius*, tamquam liberi primi gradus *in capita*, id eſt accipiunt ſinguli quadrantem bonorum; ſex nepotes, ex *quarto* ſuperſtites, hunc patrem ſuum *repraeſentant*, adeoque quum omnes ſimul quartum quadrantem accipiant, in ſtirpem ſuccedunt. Ita ſi et ſoli nepotes exſtarent, ex *primo* vnus, ex *ſecundo* ſex, ex *tertio* quatuor, ex *quarto* duo, omnes ſuccederent, non ſecundum numerum capitum, ſed in ſtirpes. Primum enim quadrantem nepos vnus ex *primo* ſolus caperet, alterum ſex nepotes ex *ſecundo*, tertium quatuor nepotes ex *tertio*, quartum duo ex *quarto* inter ſe diuiderent.

Quid ſi ex diuerſis matrimoniis?

§. 747. Si liberi adſint, ex diuerſis nati matrimoniis, communi parenti omnes ſuccedunt aequaliter: proprio quique ſeparatim, ita tamen, vt hi praecipuum habeant, quod ex priore matrimonio ad parentem communem peruenerat *. *L.* 3. §. 1. *C. de ſec. nupt. Nou. XXII. cap.* 46.

* Quia in his bonis communis parens tantum habuit vſumfructum, qui morte vſufructuarii exſpirat. (§ 422 1.) Vnde hanc portionem magis tamquam domini retinent, quam tamquam heredes capiunt.

Legitimati.

§. 748. Legitimati (1. *per ſubſequens matrimonium* eodem iure ſuccedunt ac legitimi. §. 2. *Inſt. de her. ab inteſt.* (2. *Per reſcriptum principis*, hoc fine legitimati, admittuntur, ſi ſoli ſint, quia aliter vix legitimantur. *Nou. LXXIIII. cap.* 1. *LXXXVIIII. cap.* 9. Sin legitimi antea nati exſtant, et illi tamen a principe legitimantur, his ſaluam eſſe legitimam, aequum videtur. (§. 172.) Gail. *Obſ. Lib. II. cap.* 142.

§. 749.

---

§. 748. *hoc fine legitimati*] Qui tamen non ſuccedunt in feudis, 2. *Feud.* 26. §. *naturales*; fieret enim haec legitimatio in praeiudicium agnatorum et domini. Deficientibus tamen agnatis, ſi dominus ſimul ſit princeps, recte legitimatio fieri poſſet eo effectu, vt et filius naturalis in feudo ſuccedat. *

aequum videtur] Vid. ſupra not. *ad* §. 172. *ad fin.*

Digitized by Google

§. 749. Adoptivi, cuiuſcumque generis, patri ab inteſtato eodem iure ſuccedunt, ac naturales. (§. 182. 3. §. 186.) §. 14. *Inſt. de ſucceſſ. ab inteſt.* §. 2. *Inſt. de adopt. Nou.* LXXIIII. *et* LXXXVIIII. Adoptivi.

§. 750. Illegitimi denique (1. matri ſuccedunt indiſtincte, vna cum legitimis, *L.* 2. *D. vnd. cognat.* niſi mater illuſtris, cuius filius vulgo quaeſitus ſit, a legitimis excluditur. *L.* 5. *C. ad SC. Orphit.* (2. In patria hereditate naturales, (§. 167.) ſi nec vxor, nec liberi legitimi exſtent, et quidem in ſextantem tantum, cum matre diuidendum, admittuntur. *Nou* LXXXVIIII. *cap.* 12. §. 4. (3. Ex adulterio vel inceſtu nati nihil capiunt, ac ne alimentis quidem digni habentur. *Nou.* LXXXVIIII. *cap. vlt. Auth. ex complexu. C. de inceſt. nupt.* quod tamen de alimentis ex defunctorum bonis, non de illis, quae viuis parentibus officio iudicis decernuntur, intelligendum videtur. Vlr. Hvber. *Praelect. ad Inſt. de ſucceſſ. ab inteſt.* §. 8. Illegitimi.

§. 749. *ſuccedunt*] Scilicet patri, non autem eius vxori, ſiquidem adoptio quidem iura agnationis, non autem cognationis tribuit. *Nou.* 118. *cap.* 1. §. 2. vbi etiam monetur, in adoptione minus plena filium et patri naturali et adoptiuo ab inteſtato ſuccedere. *

§. 750. *admittuntur*] Sin vero exſtent liberi legitimi, aut vxor, alendi tantum ſunt boni viri arbitratu. *d. Nou.* 89. *cap.* 12. §. *vlt.*

habentur] Vbi tamen non intelligenda naturalia alimenta, quia duriſſimum eſſet, innocentes liberos ad famem et ſitim damnare, ſed ciuilia tantum, quae ratione conditionis paullo lautiora praebentur. * Iure canonico decernenda iis ſunt alimenta ob *cap.* 5. *X. de eo qui dux. in matrim. quam poll. per adult.*

II.
DE SVCCESSIONE ADSCENDENTIVM.

Succeſſio adſcendentium. §. 751. Deſcendentibus nullis exſtantibus: ad ADSCENDENTES deuoluitur liberorum inteſtatorum hereditas. (§. 742.)

Proximorum. §. 752. Quumque definitio iuris repraeſentationis (§. 746. *) adſcendentibus adplicari nequeat ſequitur, (1. vt generatim propior excludat remotiores. *Nou.* CXVIII. *cap.* 2. (2. Vt tamen locum hic habeat ſucceſſio in lineas *.

* Succeſſio in lineas vocatur, qua pars hereditatis dimidia lineae paternae; dimidia altera maternae per leges datur. VOET. *h. t.* §. 23.

Vna cum germanis, eorumque liberis. §. 753. Nec tamen ſemper ſoli ſuccedunt, ſed, ſi exiſtent fratres germani vel ſorores germanae, vel germanorum germanarumue liberi, hi ſimul admittuntur. *Nou.* CXVIII. *cap.* 2. *verſ. ſi vero.*

Modus ſuccedendi adſcendentium. §. 754. Ex his principiis ſequitur, (1. vt pater et mater ſoli ſuperſtites luctuoſam hereditatem inter ſe aequa lance diuidant, et auos auiaſque excludant. (§. 752. 1.) (2. Vt alteruter ſolus ſuperſtes ſolidum capiat, et auos ſimiliter excludat. (§. 752. 1.) (3. Vt ſi ſoli remotioris gradus adſcendentes adſint, ſuccedant in lineas, adeoque ſi v. c. ſuper-

---

§. 751. *hereditas*] Quia vero parentes liberis turbato naturae ordine ſuccedunt, ac proinde hereditatem non ſine lacrymis et planctibus adeunt, leges noſtrae eleganter hanc hereditatem vel ſucceſſionem vocant *luctuoſam*. ✳

§. 754. *diuidant*] Attamen pater omnino retinet vſumfructum maternae etiam portionis, ſi filius tempore mortis adhuc in eius poteſtate fuit. *L. fin. C. ad SC. Tertull.* ✳

Digitized by Google

ſuperſtites ſint auia paterna, et auus auiaque materni, auia paterna ſola ſemiſſem; auus auiaque paterni ſimul alterum ſemiſſem capiant, ſine bonorum diſcrimine. (§. 752. 2.) *d. Nou.* CXVIII. *cap.* 2. *verſ. ſi autem.*

§. 755. Inde porro infertur, (4. germanos germanorumque liberos, non modo cum parentibus primi gradus, ſed omnibus etiam adſcendentibus, * admitti, et germanos quidem, aeque ac adſcendentes, in capita; ** horum liberos vna cum germanis concurrentes iure repraeſentationis, in ſtirpes. *Nou.* CXXVII. *cap.* 1. Nam ſi ſoli exſtent germanorum liberi, illi ab adſcendentibus excluduntur. *Nou.*CXXVII.*cap.*1.*fin.* Quamvis praxis fere alia ſit. Vid. SAND.*Deciſ.Lib.*IIII. *tit.* 8. *def.* 5. Quomodo germani et eorum liberi concurrant?

* Cauſſam aduerſus Beluiſium et Schotanum, in alia omnia euntes, perorauit VLR. HVBER. *Prael. ad Inſt. de ſucceſſ. ab inteſt.* §. 10.
** Et hic eſt caſus, quo liberi portionem ſuam pleno iure capiant, id eſt, vt non competat patri vſusfructus in peculio iſto aduentitio. (§. 481. 3.)

§. 756. Et haec omnia etiam ad LEGITIMATORVM parentes pertinent. ARROGATIS patres, (non matres, §. 182. 1.) ſimiliter ſuccedunt, modo puberes deceſſerint. (§. 181. 4.) Idemque obtinet in Quid circa parentes legitimatorum et adoptivorum?

§ 755. *excluduntur*] Neque enim, quum ſoli ſunt, per ſe admitti poſſunt, quia ſunt gradu remotiores, et in ordine tali, qui poſtponitur adſcendentibus; nec eos repraeſentatio iuuat, quia *thios* non habent.
** *aduentitio*] Quod intelligendum de ea portione bonorum caſtrenſium, aut quaſi, aut pleno iure aduentitiorum, quae filius in patris poteſtate conſtitutus tempore mortis reliquit.
§. 756. *deceſſerint*] Si enim intra pubertatem deceſſerint, hereditas defertur ad eos, ad quos pertinuiſſet, ſi adrogatio minime interueniſſet. Vid. ſup. §. 181.

PLENE ADOPTATIS, quibus pater adoptiuus vna cum naturali ſuccedit. *Nou.* CXVIII. *cap.* 8. Minime autem in IMPERFECTE ADOPTATIS, quia hi non ſunt in adoptantium poteſtate. (§. 186.)

Quid circa illegitimos? §. 757. ILLEGITIMIS liberis, exceptis adulterinis et inceſtuoſis, ſola mater ſuccedit, quia iura ſucceſſionis ordinarie ſunt reciproca. (§. 698.).

III.
DE SVCCESSIONE COLLATERALIVM.

Succeſſio collateralium. §. 758. DEficientibus et *adſcendentibus*, ad COLLATERALES deuenitur. (§. 742.)

1. Germanorum, eorumque liberorum. §. 759. Ex his primi omnium ſuccedunt GERMANI, GERMANORVMQVE LIBERI, qui quia his *ταὐτο αἷμα, ταὐτη ῥίζα, idem ſanguis, eadem radix*, (§. 742.) et vnilaterales, et reliquos omnes excludunt. *Auth. itaque C. comm. de ſucceſſ.* Et quidem (1. germani germanaeue ſoli ſuccedunt in capita. (2. Si germani, germanorumque liberi con-

---

poteſtate] Itaque haec eſt exceptio a regula: regulariter enim omnis ſucceſſio inter adſcendentes et deſcendentes eſt reciproca. In ſola adoptione minus plena caſus eſt contrarius, quia liberi quidem ſuccedunt patri adoptiuo, non pater liberis. *

§. 757. *ſunt reciproca*] Et hinc ob eamdem rationem etiam mater illuſtris non poteſt heres eſſe ſpuriorum, quia hi ex eius hereditate nihil capiunt, per L. 5. *C. de SCto Orph.* * Magis eſt vt mater illuſtris ſuccedat etiam vulgo quaeſitis; quoniam et vulgo quaeſiti matri illuſtri ſuccedunt, quando non exſtant legitime nati.

§. 759. *germanorumque liberi*] Modo ſint primi gradus; germanorum enim nepotes nulla prae aliis eodem gradu coniunctis praerogatiua gaudent, nec in ſucceſſione collateralium ius rapraeſentationis vltra filios fratrum admittitur.

Digitized by Google

concurrunt, illi in capita; hi, iure repraeſentationis, in ſtirpes vocantur. (3. Si ſoli germanorum liberi exſtant, ſuo iure promiſcue in capita admittuntur. *Nou.* CXVIII. *cap.* 3.

§. 760. His deficientibus, eadem ratione fratres ſororeſque VNILATERALES, eorumque LIBERI, illi in capita, hi, ſi cum fratribus ſororibuſque defuncti vnilateralibus concurrant, in ſtirpes; ſin ſoli ſint, iure ſuo in capita ſuccedunt, ſine diſcrimine bonorum, paterna illa an materna ſint. *Nou.* CXVIII. *cap.* 3. Quamuis, quod ad vſum fori, in bonis paternis conſanguinei, eorumque liberi; in maternis vterini, eorumque liberi paſſim praeferri ſoleant.

2. Fratrum ſororumque vnilateralium.

§. 761. His quoque deficientibus proximi, ſiue cognati, ſiue agnati, ſine diſcrimine ſexus admittuntur, ita tamen, (1. vt propior excludat remotiores, e. g. patruus patrueles, (2. vt, qui eiuſdem gradus ſunt, ſimul in capita admittantur, (3. vt nec duplicitatis vinculi amplius habeatur ratio vltra fratrum liberos. *Nou. CXVIII. cap.* 4.

3. Reliquorum cognatorum.

§. 762.

iure repraeſentationis] Fratres quoque vterini, vel conſanguinei tantum, iure repraeſentationis a germani praemortui filiis excluduntur.

in capita] Alus placet filios fratrum, etiamſi ſoli ſint, in ſtirpes ſuccedere ob repraeſentationis ius: quod tamen in hoc caſu locum non habere verius eſt. Vid. Vinn. *Quaeſt. ſelect. lib.* 2. *cap.* 30.

§. 760. *diſcrimine*] Eo quod promiſcue ſine vlla diſtinctione vocati fuerunt, qui ex vno parente coniuncti ſunt defuncto. Deinde Imperator omne diſcrimen inter agnatos et cognatos ſublatum voluit, quod verum non eſſet, ſi paterna conſanguineis, materna vterinis ſucceſſionis iure adquirerentur. KNORRIVS. De hac quoque quaeſtione adeundus Vinnius *Quaeſt. ſelect. lib.* 2. *cap.* 31.

§. 761. *vltra fratrum liberos*] Hinc fratris vterini filius

Quid ſi cognatio ex legitimatione et adoptione orta?

§. 762. Eodem iure ſuccedunt collaterales LEGITIMATI, et per ARROGATIONEM vel ADOPTIONEM plenam inſerti familiae, et hi quidem agnatis tamquam conſanguinei, non cognatis. (§. 182. 1.) *L. 2. §. 3. D. de ſuis et legit. hered.* ILLEGITIMI cognatis, per matrem coniunctis, ſunt heredes legitimi. §. 31. *Inſt. ad SC. Orphit.* §. 4. *Inſt. de ſucceſſ. cognat.*

IIII.
DE SVCCESSIONE CONIVGVM.

Succeſſio coniugum vetus.

§. 763. DEficiente omni cognatione, olim coniuges ſuperſtites vocabantur ex edicto *vnde vir et vxor.* * (§. 725.)

* Quamuis enim olim, quum vxores in manum conuenirent, eae ſuccederent tamquam ſuae et filiae familias: (§. 146. *) tamen quia, exſoleſcente in manum conuentione, ex iure ciuili coniugibus nihil iuris eſſet ad ſucceſſionem: praetor iis ſuccurrere hoc edicto debuit.

Noua.

§. 764. Sed iure nouiſſimo, etiam cum deſcenden-

---

patruum defuncti, aut, ſi ſolus exſiſtat, remotiores agnatos vel cognatos, etſi vtrinque coniunctos, excludit. *Nou.* 118. *cap.* 3. *Auth. poſt fratres autem C. de legitim. hered.*

§. 762. *legitimati*] Qui vero per curiae oblationem legitimi fiunt, ſoli patri ſuccedunt, non aliis patris agnatis, vel cognatis; et contra. *Nou.* 89. *cap.* 4.

non cognatis] Semper enim reſpiciendum eſt ad principium, cuius ſupra meminimus §. 180. vbi diximus, arrogatum in arrogatoris familiam tranſire, adeoque illum accipere patrem, non autem eius vxorem matrem. ✱

§. 763. *omni cognatione*] Sed ſi vltra decimum gradum agnati exſtent vel cognati, plerique, quos forum ſequitur, ſentiunt coniugem his ſuperſtitem praeferri: quam tamen ſententiam iuri conſentaneam non eſſe probant *L.* 2. §. 1. *D. de ſuis et legit. hered. et §. vlt. Inſt. de ſeru. cognat.*

ad fin.] Quo caſu totam hereditatem capit ſuperſtes, quia aequum viſum eſt praetori coniugem ſuperſtitem praeferri fiſco, qui alias bona vacantia occupare ſolet. ✱

Digitized by Google

Quid ſi cognatio ex legitimatione et adoptione orta?

§. 762. Eodem iure ſuccedunt collaterales LEGITIMATI, et per ARROGATIONEM vel ADOPTIONEM plenam inſerti familiae, et hi quidem agnatis tamquam conſanguinei, non cognatis. (§. 182. I.) *L.* 2. §. 3. *D. de ſuis et legit. hered.* ILLEGITIMI cognatis, per matrem coniunctis, ſunt heredes legitimi. §. 31. *Inſt. ad SC. Orphit.* §. 4. *Inſt. de ſucceſſ. cognat.*

IIII.
DE SVCCESSIONE CONIVGVM.

Succeſſio coniugum vetus.

§. 763. DEficiente omni cognatione, olim coniuges ſuperſtites vocabantur ex edicto *unde vir et uxor.* * (§. 725.)

* Quamuis enim olim, quum vxores in manum conuenirent, eae ſuccederent tamquam ſuae et filiae familias: (§. 146. *) tamen quia, exſoleſcente in manum conuentione, ex iure ciuili coniugibus nihil iuris eſſet ad ſucceſſionem: praetor iis ſuccurrere hoc edicto debuit.

Noua.

§. 764. Sed iure nouiſſimo, etiam cum deſcenden-

---

patruum defuncti, aut, ſi ſolus exſiſtat, remotiores agnatos vel cognatos, etſi vtrinque coniunctos, excludit. *Nou.* 118. *cap.* 3. *Auth. poſt fratres autem C. de legitim. hered.*

§. 762. *legitimati*] Qui vero per curiae oblat[illegible] legitimi fiunt, ſoli patri ſuccedunt, non aliis pa[illegible], vel cognatis; et contra. *Nou.* 89. *cap.* 4.

non cognatis] Semper enim reſpiciendum [illegible]ipium, cuius ſupra meminimus §. 180. vbi [illegible]ogatum in arrogatoris familiam tranſire, [illegible]cipere patrem, non autem eius vxorem [illegible]

§. 763. *omni cognatione*] Sed ſi [illegible] agnati exſtent vel cognati [illegible], ſentiunt coniugem [illegible]en ſententiam [illegible] §. 1. *D. de ſuis e*[illegible]

ad fin.] [illegible] quia aequum [illegible] fiſco, [illegible]

Quid ſi cognatio ex legitimatione et adoptione orta?

§. 762. Eodem iure ſuccedunt collaterales LEGITIMATI, et per ARROGATIONEM vel ADOPTIONEM plenam inſerti familiae, et hi quidem agnatis tamquam conſanguinei, non cognatis. (§. 182. 1.) *L. 2. §. 3. D. de ſuis et legit. hered.* ILLEGITIMI cognatis, per matrem coniunctis, ſunt heredes legitimi. §. 31. *Inſt. ad SC. Orphit.* §. 4. *Inſt. de ſucceſſ. cognat.*

IIII. DE SVCCESSIONE CONIVGVM.

Succeſſio coniugum vetus.

§. 763. Deficiente omni cognatione, olim coniuges ſuperſtites vocabantur ex edicto *vnde vir et vxor.* * (§. 725.)

* Quamuis enim olim, quum vxores in manum conuenirent, eae ſuccederent tamquam ſuae et filiae familias: (§. 146. *) tamen quia, exſoleſcente in manum conuentione, ex iure ciuili coniugibus nihil iuris eſſet ad ſucceſſionem: praetor iis ſuccurrere hoc edicto debuit.

Noua.

§. 764. Sed iure nouiſſimo, etiam cum deſcenden-

---

patruum defuncti, aut, ſi ſolus exſiſtat, remotiores agnatos vel cognatos, etſi vtrinque coniunctos, excludit. *Nou.* 118. *cap.* 3. *Auth. poſt fratres autem C. de legitim. hered.*

§ 762. *legitimati*] Qui vero per curiae oblationem legitimi fiunt, ſoli patri ſuccedunt, non aliis patris agnatis, vel cognatis; et contra. *Nou.* 89. *cap.* 4.

non cognatis] Semper enim reſpiciendum eſt ad principium, cuius ſupra meminimus §. 180. vbi diximus, arrogatum in arrogatoris familiam tranſire, adeoque illum accipere patrem, non autem eius vxorem matrem. ⁎

§. 763. *omni cognatione*] Sed ſi vltra decimum gradum agnati exſtent vel cognati, plerique, quos forum ſequitur, ſentiunt coniugem his ſuperſtitem praeferri: quam tamen ſententiam iuri conſentaneam non eſſe probant L. 2 §. 1. *D. de ſuis et legit. hered.* et §. *vlt. Inſt. de ſeru. cognat.*

ad fin.] Quo caſu totam hereditatem capit ſuperſtes, quia aequum viſum eſt praetori coniugem ſuperſtitem praeferri fiſco, qui alias bona vacantia occupare ſolet. ⁎

dentibus, nedum cum adſcendentibus et collateralibus, coniux ſuperſtes pauper * ſuccedit locupleti, et quidem ſi plures ſint, quam tres heredes, in portionem virilem; ſin pauciores, in quartam, ita, vt ſi cum liberis concurrat, in portione ſua tantum vſumfructum: ſin cum aliis, quartam pleno iure capiat. *Nou. CXVII. cap. 5. Auth. Praeterea C. vnde vir et vxor*. Quod ius etiam obtinet, ſi coniux teſtatus deceſſerit. *Nou. LIII. cap. 6.*

* Non ſolum vxor, ſed et maritus. *Nou. LIII. cap.* 6. Quamuis enim ei Nouellae plerique derogatum eſſe dicant per *Nou. CXVII. cap.* 5. vid. WISSENB. *Diſp. ad Inſt. XXX. lib.* 51. id tamen de eo caſu intelligendum eſſe, ſi mulier a viro iniuſte matrimonio eiecta fuerit, luculenter oſtendit VLR. HVBER. *Prael ad Inſt. ib.* §. 18.

V.
DE SVCCESSIONE FISCI.

§. 765. Poſtremo, ſi nullus ſit ſucceſſor legitimus, fiſcus, excluſis adfinibus, tutoribus, nutritoribus bona vacantia intra quadriennium agnita occupat. *L. 1. pr. D. de ſucceſſ. edict. L. 1. 4. de bon. vac. L. 1. §. 2. D. de iur. fiſc. L. 2. 4. 10. C. de ſucceſſ. edict.* Succeſſio fiſci.

§. 766. Praeferuntur tamen fiſco, (1. coniuges. (§. 763.) (2. Socii liberalitatis imperialis. *L. vn. C.* Quinam illi praeferantur?

---

§. 764. *cum liberis*] Quos ex defuncto coniuge ſuſcepit: neque enim huc ſpectant alii defuncti coniugis liberi.

quartam pleno iure] In quam tamen legata a defuncto relicta imputantur. *d. Auth. praeterea*. Quare coniux ſuperſtes ad quartae ſupplementum aget, ſi ei legatum relictum ſit, quod quartam non aequet.

deceſſerit] Ceterum haec ſucceſſio ex hac *Authentica* hodie paullo rarior eſt, quia pleriſque locis proſpectum eſt coniugi ſuperſtiti de portione ſtatutaria, eaque plerumque pinguiore, quam quae ex *Authentica* adquiritur. ✱

concurrunt, illi in capita; hi, iure repraeſentationis, in ſtirpes vocantur. (3. Si ſoli germanorum liberi exſtant, ſuo iure promiſcue in capita admittuntur. *Nou.* CXVIII. *cap.* 3.

§. 760. His deficientibus, eadem ratione fratres ſororeſque VNILATERALES, eorumque LIBERI, illi in capita, hi, ſi cum fratribus ſororibuſque defuncti vnilateralibus concurrant, in ſtirpes; ſin ſoli ſint, iure ſuo in capita ſuccedunt, ſine diſcrimine bonorum, paterna illa an materna ſint. *Nou.* CXVIII. *cap.* 3. Quamuis, quod ad vſum fori, in bonis paternis conſanguinei, eorumque liberi; in maternis vterini, eorumque liberi paſſim praeferri ſoleant. 2. Fratrum ſororumque vnilateralium.

§. 761. His quoque deficientibus proximi, ſiue cognati, ſiue agnati, ſine diſcrimine ſexus admittuntur, ita tamen, (1. vt propior excludat remotiores, e. g. patruus patrueles, (2. vt, qui eiuſdem gradus ſunt, ſimul in capita admittantur, (3. vt nec duplicitatis vinculi amplius habeatur ratio vltra fratrum liberos. *Nou. CXVIII. cap.* 4. 3. Reliquorum cognatorum.

§. 762.

---

iure repraeſentationis] Fratres quoque vterini, vel conſanguinei tantum, iure repraeſentationis a germani praemortui filiis excluduntur.

in capita] Aliis placet filios fratrum, etiamſi ſoli ſint, in ſtirpes ſuccedere ob repraeſentationis ius: quod tamen in hoc caſu locum non habere verius eſt. Vid. Vinn. *Quaeſt. ſelect. lib.* 2. *cap.* 30.

§. 760. *diſcrimine*] Eo quod promiſcue ſine vlla diſtinctione vocati fuerunt, qui ex vno parente coniuncti ſunt defuncto. Deinde Imperator omne diſcrimen inter agnatos et cognatos ſublatum voluit, quod verum non eſſet, ſi paterna conſanguineis, materna vterinis ſucceſſionis iure adquirerentur. KNORRIVS. De hac quoque quaeſtione adeundus Vinnius *Quaeſt. ſelect. lib.* 2. *cap.* 31.

§. 761. *vltra fratrum liberos*] Hinc fratris vterini filius

Quid ſi cognatio ex legitimatione et adoptione orta?

§. 762. Eodem iure ſuccedunt collaterales LEGITIMATI, et per ARROGATIONEM vel ADOPTIONEM plenam inſerti familiae, et hi quidem agnatis tamquam conſanguinei, non cognatis. (§. 182. I.) *L. 2. §. 3. D. de ſuis et legit. hered.* ILLEGITIMI cognatis, per matrem coniunctis, ſunt heredes legitimi. §. 31. *Inſt. ad SC. Orphit.* §. 4. *Inſt. de ſucceſſ. cognat.*

IIII.
DE SVCCESSIONE CONIVGVM.

Succeſſio coniugum vetus.

§. 763. DEficiente omni cognatione, olim coniuges ſuperſtites vocabantur ex edicto *vnde vir et vxor.* * (§. 725.)

* Quamuis enim olim, quum vxores in manum conuenirent, eae ſuccederent tamquam ſuae et filiae familias: (§. 146. *) tamen quia, exſoleſcente in manum conuentione, ex iure ciuili coniugibus nihil iuris eſſet ad ſucceſſionem: praetor iis ſuccurrere hoc edicto debuit.

Noua.

§. 764. Sed iure nouiſſimo, etiam cum deſcenden-

---

patruum defuncti, aut, ſi ſolus exſiſtat, remotiores agnatos vel cognatos, etſi vtrinque coniunctos, excludit. *Nou.* 118. *cap.* 3. *Auth. poſt fratres autem C. de legitim. hered.*

§. 762. *legitimati*] Qui vero per curiae oblationem legitimi fiunt, ſoli patri ſuccedunt, non aliis patris agnatis, vel cognatis; et contra. *Nou.* 89 *cap.* 4.

non cognatis] Semper enim reſpiciendum eſt ad principium, cuius ſupra meminimus §. 180. vbi diximus, arrogatum in arrogatoris familiam tranſire, adeoque illum accipere patrem, non autem eius vxorem matrem. *

§. 763. *omni cognatione*] Sed ſi vltra decimum gradum agnati exſtent vel cognati, plerique, quos forum ſequitur, ſentiunt coniugem his ſuperſtitem praeferri: quam tamen ſententiam iuri conſentaneam non eſſe probant L. 2 §. 1. *D. de ſuis et legit. hered. et §. vlt. Inſt. de ſeru. cognat.*

ad fin.] Quo caſu totam hereditatem capit ſuperſtes, quia aequum viſum eſt praetori coniugem ſuperſtitem praeferri fiſco, qui alias bona vacantia occupare ſolet. *

Digitized by Google

dentibus, nedum cum adſcendentibus et collateralibus, coniux ſuperſtes pauper * ſuccedit locupleti, et quidem ſi plures ſint, quam tres heredes, in portionem virilem; ſin pauciores, in quartam, ita, vt ſi cum liberis concurrat, in portione ſua tantum vſumfructum: ſin cum aliis, quartam pleno iure capiat. *Nou. CXVII. cap. 5. Auth. Praeterea C. vnde vir et vxor*. Quod ius etiam obtinet, ſi coniux teſtatus deceſſerit. *Nou. LIII. cap. 6.*

* Non ſolum vxor, ſed et maritus. *Nou. LIII. cap. 6.* Quamuis enim ei Nouellae plerique derogatum eſſe dicant per *Nou. CXVII. cap. 5.* vid. WISSENB. *Diſp. ad Inſt. XXX. lib.* 51. id tamen de eo caſu intelligendum eſſe, ſi mulier a viro iniuſte matrimonio eiecta fuerit, luculenter oſtendit VLR. HVBER. *Prael ad Inſt. ib.* §. 18.

V.
DE SVCCESSIONE FISCI.

§. 765. Poſtremo, ſi nullus ſit ſucceſſor legitimus, fiſcus, excluſis adfinibus, tutoribus, nutritoribus bona vacantia intra quadriennium agnita occupat. *L.* 1. *pr. D. de ſucceſſ. edict. L.* 1. 4. *de bon. vac. L.* 1. §. 2. *D. de iur. fiſc. L.* 2. 4. 10. *C. de ſucceſſ. edict.* Succeſſio fiſci.

§. 766. Praeferuntur tamen fiſco, (1. coniuges. (§. 763.) (2. Socii liberalitatis imperialis. *L. vn. C.* Quinam illi praeferantur.

---

§. 764. *cum liberis*] Quos ex defuncto coniuge ſuſcepit: neque enim huc ſpectant alii defuncti coniugis liberi.

quartam pleno iure] In quam tamen legata a defuncto relicta imputantur. *d. Auth. praeterea*. Quare coniux ſuperſtes ad quartae ſupplementum aget, ſi ei legatum relictum ſit, quod quartam non aequet.

deceſſerit] Ceterum haec ſucceſſio ex hac *Authentica* hodie paullo rarior eſt, quia pleriſque locis proſpectum eſt coniugi ſuperſtiti de portione ſtatutaria, eaque plerumque pinguiore, quam quae ex *Authentica* adquiritur. ✱

Digitized by Google

C. ſi liberal. imp. ſoc. ſin. her. dec. (3. Eccleſia in bonis clerici. *L.* 20. *C. de epiſc. et cler.* (4. Vexillatio in bonis militis. *L.* 2. *C. de hered. decurion.* (5. Collegia et corpora in bonis collegiati et corporati. *L.* 1. *C. de hered. decur.* [Conferenda hic, quae dicta ſunt in *Elem. iur. Germ. Lib. II. tit. 9.* §. 214 *ſeqq.*]

TITVLVS XIIII.

DE OBLIGATIONIBVS.

Connexio. Quid ius ad rem?

§. 767. Hactenus de iuribus in re, ſed non de omnibus, itemque de MODIS ADQVIRENDI *vniuerſalibus* et *ſingularibus* actum: iam, praetermiſſo iure pignoris, de quo alio loco agemus (§. 818.) ad IVS AD REM prouehitur imperator. Quod quum ſit *facultas*, competens in perſonam, vt haec aliquid dare vel facere teneatur: (§. 330.) ſequitur, vt omne ius ad rem naſcatur ex OBLIGATIONE.

Quid obligatio?

§. 768. OBLIGATIO *eſt iuris vinculum, quo neceſſitate adſtringimur alicuius rei ſoluendae,* id

---

§. 766. *corpora*] Nec tamen omnia, ſed quibus per modum priuilegii hoc indultum eſt, qualia ſunt collegia decurionum, L. 4. *C. de hered. decurion.* nauiculariorum, L. 1. *C. eod.* ac denique fabricenſium. L. 3. *C. eod.* ✱

ad fin.] Praeterea peregrini defuncti bona, ſi nullus heres appareat, non fiſcus occupat, ſed Epiſcopus loci, vt illa in pios conuertat vſus. Auth. *omnes peregrini C. comm. de ſucceſſ.*

§. 767. *teneatur*] Itaque ex iure ad rem naſcitur tantum actio perſonalis aduerſus iſtum, qui ſe mihi obligauit, nunquam aduerſus tertium, niſi actio ſit in rem ſcripta, quippe quae reales imitatur. Notandus ea de re eſt textus claſſicus, puta L. 20. *C. de pact.* ✱

Digitized by Google

Digitized by Google

id eſt, faciendae vel praeſtandae. *Arg. pr. Inſt. h. t.* Ex quo fluit axioma, *obligationem perſonam non egredi, adeoque actionem aduerſus tertium non producere. L. 25. pr. D. de oblig. et act.*

§. 769. Neceſſitas illa rei alicuius ſoluendae, id eſt, faciendae vel praeſtandae, a lege vel iure imponitur, et quidem vel a ſolo *naturali*, ſed cui ius ciuile vel plane non, vel non omnino adſiſtit; *L. 95. §. 4. D. de ſolut.* vel a *iure ciuili*, ſed quod praetor, naturali aequitate motus, data exceptione elidit; vel ab *aequitate naturali et iure ciuili* ſimul. Primi generis obligationes MERE NATVRALES; ſecundi MERE CIVILES; tertii MIXTAE adpellantur *. *§. 1. Inſt. de fideiuſſ. L. 1. D. de nouat. L. 3. §. 1. D. de pec. conſt. §. 1. Inſt. de except.* Eius diviſio prima.

* Sic aequum eſt, filium familias et pupillum expungere nomen, etiam ſine iuſſu patris vel tutoris auctoritate contractum: ſed huic naturali obligationi non adſiſtit ius ciuile: iure naturae pacta ſunt ſeruanda, ſed huic obligationi

non

---

§. 768. *egredi*] Atqui ex conuentionibus etiam heredes obligantur! Reſp. hos, quia ſuccedunt in omnia iura defuncti, cum defuncto pro eadem perſona haberi, adeoque et facta eius praeſtare debere, quamuis haec regula in delictis fallat, quoties de poena agitur. ✳

§. 769. *elidit*] Quo in primis etiam pertinent reſtitutiones in integrum. Quae vero iure ſtricto ciuili valida ſunt, ea ſaepe praetor reſcindit, data reſtitutione in integrum. e. g., quamuis qui coactus promiſit, iure ciuili ſoluere teneatur, praetor tamen aequitate motus dat actionem *quod metus cauſſa*. ✳

* *ius ciuile*] Intellige, quod ad perſonam ipſius pupilli attinet. Nam haec pupilli obligatio conſtitutum, fideiuſſores, pignora ab aliis tradita, nouationem admittit. L. 6. §. 2. L. 25. *D. de fideiuſſ. et mandator.* L. 1. §. *vlt. D. de nouat.* Enimuero ad obligationes, quae iure ciuili improbantur, magis referenda obligatio prodigi, et mulieris intercedentis contra SC. Velleianum, quum nullum, neque quod ad ſe, neque quod ad alios, effectum ſortiatur. L. 6. *D.*

non omnino adſiſtunt iura, quae quidem exceptionem ex pacto nudo dant, ſed non actionem. Adeoque hae ſunt obligationes MERE NATVRALES. Iure ciuili et qui metu coactus promiſit, obligatur: ſed praetor aequitate motus dat exceptionem *quod metus cauſſa*, adeoque haec obligatio eſt MERE CIVILIS. Denique venditor et iure naturali et ciuili ad rem tradendam obſtrictus, adeoque haec obligatio MIXTA eſt.

Secunda. §. 770. MIXTAE obligationes praeter naturale vinculum vel *legibus ciuilibus* ſuſtinentur, vt contractus: vel *iuriſdictione praetoris*, vti obligatio ex conſtituto. Illae CIVILES; hae PRAETORIAE adpellantur. §. I. *Inſt. h. t.* Vtraſque in animo habuit imperator, dum obligationem dixit *vinculum iuris, quo neceſſitate adſtringimur alicuius rei ſoluendae, ſecundum noſtrae ciuitatis iura. pr. Inſt. h. t.* Haec enim definitio non ad obligationem generatim, ſed in ſpecie ad mixtam pertinet.

Tertia. §. 771. Omnes obligationes ex aequitate vel lege ſunt: ſunt enim *vinculum iuris*. (§. 768.) Sed tamen aliae IMMEDIATE ex *aequitate naturali* vel *ex lege ciuili* naſcuntur, aliae MEDIATE, accedente *facto obligatorio*, e. c. pater filio obligatur

---

de verb. oblig. L. 16. §. 1. *D. ad SC. Vellei.* Vid. Aueran. *Interpret. iur. lib. 2. cap. 14.*

* *mere naturales*] Quum ius ciuile obligationi naturali vel prorſus non, vel non omnino adſiſtat, hinc recte nonnulli obligationem naturalem in *efficacem*, et *inefficacem* diuidunt.

§. 770. *adpellantur*] Quae etiam effectu differunt, ſiquidem ciuiles ſemper ſunt perpetuae, adeoque intra triginta annos ex iis poteſt agi, praetoriae autem quaedam tantum durant annum, cuius rei elegantem reddunt rationem Inſtitutiones noſtrae *pr. tit. de perpet. et temp. act. actiones, quae ex propria praetoris iuriſdictione pendent, plerumque intra annum viuere, quia et ipſius praetoris intra annum eſt imperium.* *

§. 771. *facto obligatorio*] Et quidem proprio. Quamuis

Digitized by Google

Digitized by Google

tur ad alimenta immediate ex aequitate naturali, nullo licet accedente facto obligatorio: poſſeſſor ei, cuius intereſt, ad exhibendum immediate, nullo accedente facto, tenetur. At contrahentes et delinquentes immediate obligantur ex facto ſuo; mediate ex lege.

§. 772. Factum obligatorium (§. 771.) aliud *licitum* eſt, aliud *illicitum:* illud dicitur CONVENTIO; hoc DELICTVM, vel MALEFICIVM. De hoc infra erit dicendum: (§. 1032. *ſequ.*) de illa hic differendi locus eſt. Quarta.

§. 773. CONVENTIO vel PACTIO *eſt duorum in idem placitum conſenſus de re ſoluenda*, id eſt, *facienda vel praeſtanda*. *L.* 1. §. 2. *D. de pact.* Quid conuentio?

§. 774. Sed non omnibus conuentionibus adſiſtit ius ciuile, verum quibuſdam tantum, et iis maxime, quibus vel *cauſſa* ciuilis, et legibus probata ſubeſt, vel quibus ſingulare *nomen* et cognominem actionem iura dederunt. * Et hae conventiones CONTRACTVS; reliquae PACTA vocantur. *L.* 19. *D. de nouat.* Eius diviſio in pacta et contractus.

* Hinc enim Lauterbachius, in *Compend. Pand. tit. de oblig. et act. pag.* 621. etiam ex alieno facto, veluti ſerui et filii familias, obligationem naſci exiſtimet: negandum tamen videtur, obligationem iſtam eſſe ex facto alieno, quia pater aut iuſſit, aut peculium dedit, aut alio facto ſeſe obſtrinxit. ✳

§. 773. *pactio*] Vbi ante omnia obſeruandum, pactionem vel pactum accipi vel in ſenſu lato, vel in ſtrictiore; et in latiore quidem contractus etiam comprehendere, in ſtrictiore contractibus opponi. ✳

§. 774. *ſingulare nomen*] Id eſt certam ex lege determinationem, vt ideo certa de eo formula in iure agere poſſem. ESTOR.

ſingulare nomen] Id non ita accipiendum eſt, quaſi contra-

* Hinc Romani non negabant, pacta eſſe ſeruanda, immo potius improbum eum putabant, qui fidem datam liberare nollet. Sed actionem non dabant ex pactione nuda, quia *fidem ſanxerant in negotiorum contractibus*. GELL. *Lib. XX. cap.* 1. Qui ergo ſtipulationem, tamquam ciuilem modum adſtringendae fidei omiſerat, magis videbatur perluſorie egiſſe, quam fidem voluiſſe adſtringere. Conf. MERILL. *Obſ. Lib. VII. cap.* 39.

Quid pactum?

§. 775. PACTVM ergo eſt *conuentio deſtituta nomine et cauſſa*, (id eſt, datione vel facto), *quae obligationem ciuilem ſua natura producere poſſit:* (§. 774.) vel eſt nuda rei vel facti in futurum promiſſio.

Quid contractus?

§. 776. CONTRACTVS ſunt *conuentiones, quae habent nomen vel cauſſam praeſentem, ſua natura ciuiliter obligantem*. (§. 774.) *L.* 7. §. 1. *ſequ. D. de pact.*

Pactum quotuplex?

§. 777. PACTVM vel NVDVM eſt, vel NON NVDVM. *d. L.* 7. §. 1. 2. 4. *D. L.* 10. *C. de pact.* NVDVM, *quod in nudis placiti et conuentionis finibus ſubſiſtit*, et non quidem actionem producit, ſed

ctus nominati ob ſolum nomen contractus eſſent, cauſſa vero ciuili deſtituerentur; omnes enim contractus cauſſa, id eſt negotio ciuiliter obligante nituntur, ſed alii praeter cauſſam nomen etiam habent, alii cauſſam ſine nomine. Vid. *not. ſeq.*

§. 775. *datione vel facto*] Cauſſa ciuiliter obligans eſt ea, a qua ſecundum leges obligatio naſcitur. Igitur in contractibus realibus eſt *rei traditio*, in ſtipulationibus *verba ſollemnia*, in contractibus litteralibus *litterae*, ſeu *ſcriptura*, in conſenſualibus *conſenſus*. Innominati autem, de quibus mox, cauſſam habent, quatenus res interuenit, aut factum: vtroque deficiente pacta ſunt, non contractus.

§. 776. *cauſſam praeſentem*] Hinc probe obſeruandum, non omne vocabulum iuridice eſſe nomen, ſed illud demum, ex quo actio einſdem nominis naſcitur: hinc omnes iſtae conuentiones, ex quibus naſcuntur actiones praeſcriptis verbis, vel in factum, vel condictiones ex lege, non habere dicantur nomen, ſed cauſſam ſaltem. *

Digitized by Google

Digitized by Google

ſed exceptionem. *L.* 7. §. 4. *D. de pact.* L. 10. L. 21. L. 28. *C. eod.* NON NVDVM, *quod actionem producit*, * *vel quia ſpeciatim ei lex*, *vel quia praetor adſiſtit*, L. 6. *D. de pact. vel quia in continenti contractui bonae fidei adiectum eſt :* L. 7. §. 5. L. 13. *C. de pact.* quorum iſtud PACTVM LEGITIMVM, ** illud pactum PRAETORIVM, hoc ADIECTVM vocatur.

* Ita Romani. Sed hanc ſubtilitatem aliae gentes non receperunt, adeoque eodem modo obligationem actionemque producunt pacta et contractus, pacta nuda, et non nuda. Haec laus olim Germanorum, qui *nullos mortalium armis aut fide ante Germanos eſſe*, iure gloriabantur. TACIT. *Annal. Lib. XIII. cap.* 54. Vnde ſemper apud eos valuit paroemia iuris: *ein Wort*, *ein Wort*: *ein Mann*, *ein Mann*: id eſt, *vir bonus et ſolo verbo obligatur*. Quare egregie falluntur qui hanc obligationem pactorum ex iure canonico repetunt, et quidem ex *cap.* 1. *X. de pact.* Conf. HERT. *Paroem. iur. Lib. I. par.* 8. (et *Elem.* noſtr. *iur. Germ. Lib. II. tit.* 12. §. 330. *ſeqq.*)

** *Legitimum* dicitur, quod lege ciuili confirmatur. Sic pacta legitima ſunt dotalia, L. 6. *C. de dot. prom.* donationis, L. 35. §. *vlt. C. de donat.* pacta quaedam de vſuris, L. 30. *D. de vſur.* L. 7. *D. de foen. naut.* L. 12. *C. de vſur. Nou. CXXXVI. cap.* 4. Contra pacta *praetorio iure* confirmata

§. 777. *vel praetor*] Poſtea praetor et pacta hypothecae et conſtituti tamquam deliberatiſſima ſuſtinuit; minus recte enim haec referuntur ad pacta legitima; Perrenon. *Animadverſ. iur. lib.* 1. *cap.* 30. claretque ex hoc praetorem poteſtate gauiſum pactis tribuere vim obligandi. ESTOR.

bonae fidei] Pacta quae adiiciuntur bonae fidei contractibus in continenti, id eſt initio contractus, ſeu in ipſo negotio, proprie non pariunt actionem, ſed legem dant contractui, et formant actionem ex ipſo contractu. Vid. omnino Cuiac. *Obſ. lib.* 2. *cap.* 15.

adiectum eſt] Quae enim pacta adiiciebantur contractibus ſtricti iuris, vel non in continenti, ſed ex poſt facto demum accedebant, nullam actionem producebant, ſed exceptionem, quia pro parte iſtius contractus non habebantur. Vid. ill. Bynkershoek *Diſſ. ad L. Lecta* 40. *D. de reb. cred.* ⁎ Add. Noodt *de pactis et tranſact. cap.* 11. *et* 12.

* *et non nuda*] Profecto etiam moribus noſtris differentia inter contractus et pacta euanuiſſe eatenus dicendum eſt, quatenus is, qui ſe in praeſentia ſuo pacto obligare intelligit, niſi aliud obſtet, obligatur.

mata ſunt hypotheca, L. 17. §. 2. *D de pact.* conſtituta pecunia, L. 1. *D. de pecun. conſt.* et conuentio de iureiurando praeſtando. § 11. *Inſt. de act.*

Contractus vel veri, vel quaſi contractus.

§. 778. Contractus ita ineuntur, vt vel *conſenſus verus* vtrimque adſit, vel ex altera parte ille ex aequitate vel communi vtilitate *praeſumatur*. * Priores vocantur contractus VERI; poſteriores OBLIGATIONES, quae QVASI EX CONTRACTV naſcuntur, vel breuius QVASI CONTRACTVS, de quibus infra (§. *965. ſequ.*)

* Ergo fundamentum quaſi contractuum non eſt conſenſus *tacitus*, vti quibuſdam viſum; (ita enim ignorantes et inuiti non obligarentur, §. 1. *Inſt. de obl. quae quaſi ex contr.*) ſed conſenſus *fictus* vel *praeſumtus*. Inducitur vero huiuſmodi praeſumtio, vel ex aequitate, vel ex vtilitate, veluti, quia nemo debeat cum alterius damno locupletior fieri. L. 14. *D. de condict. indeb.*

Veri contractus nominati et innominati.

§. *779.* VERI contractus vel *nomen* et *cauſſam* ſimul habent (§. 774.) vel ciuilem *cauſſam* ſine nomine. Priores vocantur contractus NOMINATI, poſteriores INNOMINATI: quales ſunt quatuor illi: *do, vt des: do, vt facias: facio, vt des: facio, vt facias*, ex quibus etiam non naſcuntur actiones cognomines, (§. 774.) ſed actio generalis *in factum* vel *praeſcriptis verbis*. *L. 1. 2. 3. et 5. L. 17. §. vlt. D. de praeſcript. verb. L. 7. §. 2. D. de pact.*

Nominati quoruplices?

§. 780. Contractus innominati omnes RE ineuntur. Niſi enim res interueniret: intra pacto-

rum

---

§. *779. vt facias*] Quoties in hiſce contractibus obligatio eſt ad dandum, toties non intelligenda eſt pecunia numerata, (ſic enim fieret contractus nominatus, e. g. emtio et locatio), ſed potius aliud quid, quod eſt in commercio, quale exemplum in permutatione videmus. *

praeſcriptis verbis] Quae datur ei qui ſua datione vel facto alterum obligauit, ad id vt etiam alter ex latere ſuo contractum impleat. Vid. Merill. *Obſ. lib.* 8. *cap.* 20.

Digitized by Google

rum naturam ſubſiſterent. (§. 755.) Nominatorum autem alii ſubſtantiam capiunt vel ineuntur RE; alii VERBIS; alii LITTERIS; alii CONSENSV. §. *vlt. Inſt. h. t.*

Contractus vnilaterales et bilaterales.

§. 781. Iam quum hi contractus omnes ſint conuentiones, (§. 774.) hae vero conſenſus in idem placitum de dando aliquo vel faciendo: (§. 773.), ſequitur, vt vel *vtrique* contrahentes ſe ad dandum quid vel faciendum obligent, vel *alteruter* tantum obligatus ſit. Hinc contractus in BILATERALES, (διπλεύρους) et VNILATERALES, (μονοπλεύρους) recte diuiduntur *.

* Ordinarie vnilaterales ſunt STRICTI IVRIS, vt mutuum, ſolutio indebiti, ſtipulatio, litterarum obligatio: bilaterales BONAE FIDEI, vti commodatum, pignus, et omnes conſenſuales. (1. In illis non debentur vſurae, niſi promiſſae: in his et propter ſolam moram. L. 3. *C. de vſur.* (2. Contractus ſtricti iuris ob dolum non ſunt nulli, ſed reſcindendi per reſtitutionem ex cauſſa doli. L. 36. *D. de verb. oblig.* In contractibus contra bonae fidei dolus, qui cauſſam contrahendi dedit, nullam reddit obligationem: L. 7. *pr. D. de dol.* ob incidentem actione ordinaria ex contractu agitur. L. 13. §. 4. *et* 5. *D. de act. emt.* Immo et exceptio doli competit decepto. L. 9 *pr. D. de dol.* (3. In illis compenſatio non niſi per exceptionem doli mali; in his ipſo iure obligationem perimebat. Quod a Iuſtiniano mutatum. §. 30. *Inſt. de act.*

---

§. 780. *litteris*] Contractus verbalis et litteralis dicuntur eſſe iuris ciuilis, Romaniſque proprii, quoniam videlicet ab iis ſunt inuenti et informati. ESTOR.

§. 781. * *ſtricti iuris*] Non fallit haec regula, niſi in vnica actione ex ſtipulatu de dote, quippe quam Iuſtinianus voluit eſſe bonae fidei, quum tamen alias ſtipulatio ſit contractus ſtricti iuris. *L. vn. C. de rei vxor. act. toll.* Sed ratio eſt, quia haec actio ex ſtipulatu in locum rei vxoriae ſucceſſit. ✳

* *ob incidentem*] Cauſſam dare contractui dolus intelligitur, quum quis dolo ad contrahendum inducitur, alioquin non contracturus. Dolum autem in contractum incidere putant, quum quis ſponte vtique contrahit, ſed decipitur in modo contrahendi, veluti in pretio, aut aliter.

Inde ex contractibus vel vna, vel plures actiones naſcuntur.

§. 782. Ergo *vnilaterales contractus* tantum vnam actionem producunt: bilaterales duas, et quidem vtramque DIRECTAM, ſi vterque ſtatim obligatur. Sin vnus initio; alter ex poſt facto demum obligatur, contra illum DIRECTA, contra hunc CONTRARIA actio datur, *L.* 17. §. 1. *et* §. 3. *L.* 18. §. 2. *L. penult. D. commod.* quarum haec ſemper ad conſequendam indemnitatem comparata eſt.

Iis et damni praeſtatio petitur.

§. 783. Iis actionibus non ſolum agitur ad praeſtandum id, quod promiſſum: verum etiam ad RESARCIENDVM DAMNVM.

Damnum quotuplex?

§. 784. DAMNVM eſt, quando aliquid per alium ex patrimonio noſtro demitur: idque vel DOLO, vel CVLPA, vel CASV datur. DOLVS eſt *omnis calliditas, fallacia, machinatio ad decipien-*

---

§. 782. *comparata eſt*] Ex quo liquet, cur actiones contrariae non ſint famoſae, quum tamen quaedam directae infament, veluti depoſiti, pro ſocio, tutelae, et mandati. Rationem elegantēr reddit ICtus in *L.* 6. §. 7. *D. de his qui not. infam* quia nimirum in contrariis actionibus non de perfidia agitur, ſed de calculo. ✱

§. 783. *damnum*] Vnde hic non agitur de damno, quod delinquendo datur, quippe ex quo naſcitur actio legis Aquiliae, de qua infra *lib.* 4 *tit.* 3 agitur, ſed de damno, quod contrahendo quis dedit, quodque plerumque emendatur actione ex ipſo contractu nata. ✱

§. 784. *vel dolo*] Dolus eſt, quum aliud agitur, aliud ſimulatur. Is vel *bonus* eſt, qui ſine alterius iniuria, et laeſione coniunctus eſt, vt quum quis ſimulatione aliqua vtitur ad ſua, vel aliena tuenda, vel *malus*, qualis hic definitur. Ceterum *dolus malus* hic definitur, qui in contrahendo interuenit.

machinatio] Breuius hac definitiones concipi poſſunt hunc in modum: *dolus* eſt propoſitum alterum iniuſte laedendi; *culpa* eſt omiſſio diligentiae, ad quam quis erat obligatus; *caſus* denique eſt euentus, qui nec propoſito noſtro, nec negligentiae poteſt imputari. ✱

Digitized by Google

piendum, fallendum, circumueniendum alterum adhibita. *L.* 1. §. 2. *D. de dol.* CVLPA *factum inconſultum, quo alter iniuria laeditur*, vel *quod, quum a diligente prouideri potuerit, non ſit proviſum.* *L.* 31. *D. ad leg. Aquil.* CASVS eſt *euentus a diuina prouidentia profectus, cui reſiſti non poteſt.* *L.* 18. *pr. D. commod.*

§. 785. Iam ex ipſis definitionibus fluunt axiomata: I. DOLVS ſemper et in omni contractu praeſtandus, nec conueniri poteſt in anteceſſum,* vt ne dolus praeſtetur. *L.* 23. *D. de reg. iur.* II. In quibuſdam contractibus, in quibus amici fidem praecipue ſequimur, dolus, eique aequiparanda culpa lata, infamia notatur, veluti in DEPOSITO, SOCIETATE, MANDATO, TVTELA, ſi quis actione directa pulſatus condemnatur. *L.* 1. *D. de his, qui not. inf.* CIC. *pro Roſc. Com. cap. 6.* et *pro Roſc. Am. cap. 40.* III. CASVS numquam praeſtatur, niſi vel in mora ſit debitor, *L.* 2. *C. de peric. et comm. rei vend.* vel caſum in ſe vltro ſuſceperit, vel culpam ſimul admiſerit. *d. L.* 23. *de reg. iur.* Quando praeſtetur dolus et caſus?

ad fin.] Aliquando dicitur caſu fieri, quod non fit dolo, *L.* 1. §. 3. *D. ad L. Corn. de ſic.* alibi caſus, vbi et culpa interuenit. *L.* 11. *D. de incend. ruin. naufr.* Vid. V. C. Io. Van. de Water *Obſ. lib.* 1. *cap.* 16. ESTOR.

§. 785. *in anteceſſum*] Ex quo ſimul ratio huius regulae erui poteſt, quia nimirum huiuſmodi pactum homines inuitat ad peccandum, adeoque contra bonos mores eſt. *

tutela] Cur autem non in reliquis contractibus? Ratio differentiae haec eſt, quia reliqui contractus ineuntur a quolibet cum qualibet: hi quatuor autem non niſi inter amicos, quorum in fide et induſtria magnam fiduciam collocauimus. Turpe autem eſt, amicum ab amico ſub ſpecie amicitiae decipi. *

directa] Praeterquam in mandato, vbi et mandans poteſt infamis propter dolum fieri, ſi dolo malo alterum, qui pro ſe fideiuſſit, indemnem praeſtare nolit. L. 6. §. 5. *D. de his, qui not. infam.* *

iur. IIII. CVLPA modo maior, modo minor praeſtanda eſt.*

* De praeterito enim dolo pactio valet L. 27. §. 3. *D. de pact.* L. 5. §. 7. *D. de admin. tutor.*

Culpae triplicis fundamentum. §. 786. Nimirum vti trium fere generum reperiuntur patresfamilias, quorum quidam, ad rem *attentiſſimi*, oculos centum habent: alii, rerum ſuarum *incurioſiſſimi*, nullam rei familiaris curam animum ſubire patiuntur: alii denique, inter hos intermedii, *frugales*, nec tamen Euciones, eſſe ſolent: ita tres ſunt culpae vel negligentiae gradus.

Eius differentiae. §. 787. Qui enim eam non adhibent diligentiam, quam ſolent patresfamilias ad rem attentiſſimi, culpam LEVISSIMAM; *L.* 18. *D. commod.* qui omittunt diligentiam, a frugi patre familias adhiberi ſolitam, LEVEM *; *L.* 32. *D. depoſ.* qui denique ne ea quidem diligentia, qua omnes, etiam diſſoluti homines, vti ſolent, vtuntur, LATAM committere dicuntur. *L.* 213. §. 1. *L.* 223. *D. de verb. ſign. L. penult.* §. 2. *D. de iur. et fact. ignor.*

* Ita leuis culpa aeſtimatur diligentia, qua in rebus ſuis vti ſolet quilibet paterfamilias frugi. Et haec vocatur doctoribus culpa leuis IN ABSTRACTO: ſi enim reſpicitur ad diligentiam, quali ipſe, quocum contrahitur, in re ſua vti ſolet, culpa illa leuis in CONCRETO vocari ſolet. Et hanc ſocius ſocio praeſtare tenetur: §. 9. *Inſt. de ſociet.* quia hic ſibi ſocium eligens eius diligentiam probaſſe cenſetur.

Regulae de culpae praeſtatione. §. 788. Iam et de culpa obſeruanda axiomata: I. In contractibus, in quibus penes vnum commodum, penes alterum incommodum eſt, ille ordinarie

§. 787. *adhiberi ſolitam*] Si tamen res magis ad artem et ingenium pertinet, quam ad oeconomiam, tunc loco patrisfamilias artifex pro fundamento et menſura ponitur. L. 9. §. 5. L. 13. §. 5. *D. loc. cond.* ✳

narie culpam etiam leuiſſimam; hic non niſi latam * praeſtat. *L.* 5. §. 2. *D. commod.* II. Vbi par vtriuſque contrahentis commodum atque incommodum eſt, culpa etiam leuis ab vtroque praeſtanda eſt. *L.* 5. §. 2. *D. eod.* III. Qui ſua ſponte ſe contractui obtulit, vel obligationem ſuſcepit, in qua perſonae induſtria ſumma requiritur, quamvis ſolum incommodum ſuſtineat, tamen ad culpam leuiſſimam tenetur. *L.* 1. §. 35. *D. depoſ. L.* 20. *C. de neg. geſt. L.* 23. *D. de reg. iur. L.* 13. *L.* 21. *C. mand.* IIII. Qui alteri rem vltro obtulit, ex qua ei ſoli commodum obueniat, non niſi latae culpae praeſtationem exigere poteſt. *L.* 8. §. 3. *D. de precar.*

* Ordinarie. Singulare in tutela. Tutor enim fauore pupilli ad exactam tenetur diligentiam et culpam leuem praeſtat. L. 1. *D. de tut. et rat. diſtrah.*

§. 789. Iam ad contractus ſingulos, et quidem ad veros, NOMINATOS, cum imperatore progre- Connexio.
dimur, quorum quum alii *re*, alii *verbis*, alii *litteris*, alii *conſenſu* capiant ſubſtantiam: (§. 780.) primum de illis, qui RE ineuntur, agendum erit.

§. 788. *ad fin.*] Si quidem Thomaſium in *Diſſ. de culparum praeſtatione* audis, generalis regula hic formari nequit. Potius ergo reſpicienda contrahentium intentio. Barbeyracius quidem hanc regulam ſufficientem credidit, quae dicit, rem alienam ita ſemper curandam, ſicuti noſtram curamus, contra quam tamen non deſunt obiicienda. ESTOR. Aequum eſt in hac doctrina de culpae praeſtatione multum arbitrio et prudentiae Iudicis ſecundum diuerſas facti ſpecies relinqui.

TITVLVS XV.

QVIBVS MODIS RE CONTRAHITVR OBLIGATIO.

Quo ſenſu contractus dicantur reales?

§. 790. Contractus dicuntur RE iniri, vel REALES eſſe, non quaſi actionem in rem producant, (§. 768.) ſed quia non capiunt ſubſtantiam hi contractus, niſi rei traditio interveniat, vel datio.

Quot ſint huiuſmodi contractus?

§. 791. Tales ex veris et nominatis * ſunt quatuor: I. MVTVVM, II. COMMODATVM, III. DEPOSITVM, et IIII. PIGNVS. *pr. et* §. *ſeqq. Inſt. h. t.*

* Innominati enim omnes; ex quaſi contractibus indebitum et obligatio nautarum, cauponum, ſtabulariorum.

Quid mutuum?

§. 792. I. MVTVVM eſt contractus, quo res fungibilis ita alicui datur, vt eius fiat, et is quandoque tantumdem in eodem genere reſtituat. *pr. Inſt.*

---

§. 790. *reales*] Contractus ergo realis eſt, quo re tradita et accepta obligamur ad rei eiuſdem reſtitutionem, aut, ſi id fieri nequeat, eius aeſtimationem et intereſſe. ESTOR.

§ 791. *depoſitum*] Sed annon quintus quoque addendus eſt contractus realis, nempe *ſequeſtrum*? Id merito negatur, quia hoc ne contractus quidem nomen meretur, quippe quod non ſit conſentiente vtraque parte, ſed plerumque inuitis litigantibus, ſibique ius poſſidendi vindicantibus. ✻

§. 792. *fiat*] Quod adeo abſoluit naturam mutui, vt veteres ideo exiſtimarint, mutuum dictum eſſe, quia ex meo fiat tuum. Quae etymologia qnamuis falſa ſit, ſatis tamen indicat, veteres exiſtimaſſe, in mutuo transferri dominium. ✻

genere] Quod enim in eadem ſpecie reddendum, id vel commodatum eſt, vel depoſitum, vel pignus, vel precarium. Neque, ſi aliud genus redderetur, hoc eſſet mutuum. Vid. omnino Cuiac. *Obſ. lib.* II. *cap.* 87.

Digitized by Google

Digitized by Google

Inſt. h. t. Res vero fvngibiles dicuntur, quae pondere, numero, et menſura conſtant. (§. 419.) *L.* 2. §. 1. *D. de reb. credit.* In his enim tantumdem eſt idem.

§. 793. Ex qua definitione ſequitur, I. vt mutuum non ſit, niſi pecunia, vel res fungibilis alia, ſaltim breui manu tradatur. (§. 792.) L. 2. §. 3. L. 11. *pr. et* L. 15. *D. de reb. cred.* II. Vt mutuum ſit alienatio, * et rei fungibilis dominium transferatur in debitorem. (§. 792.) L. 2. §. 2. L. 16. L. *penult. D. eod.* §. 2. *Inſt. quib. alienar. lic. vel non.* Axiomata de mutuo.

* Quod notandum contra CLAVD. SALMASII *Diatriben: mutuum non eſſe alienationem*: mutuum enim non ſolum in quantitate conſiſtit, ſed et ipſa ſpecies quoad ſubſtantiam transfertur, et in hanc debitor omnino conſequitur dominium. Non alienatur tamen quantitas, quae, vtpote res incorporalis, non eſt obiectum dominii. (§. 388. 1.) Et hinc contemplatione quantitatis nummi alienati eſſe negantur, L. 55. *D. de ſolut.* et aes illud, quod ad debitorem attinet, dicitur *aes alienum*. L. 213. §. 1. *D. de verb. ſign.*

§. 794. Quum ergo mutuum ſit alienatio: (§. 793. 2.) infertur, (1. non niſi eum dare poſſe mutuum, qui poteſt alienare, §. *vlt. Inſt. quib. alienar. lic.* L. 2. §. 4. *D. de reb. cred.* adeoque (2. ſi quis, qui alienare nequit, mutuum dederit, nummos exſtantes vindicari; conſumtos bona fide condici; mala fide, actione ad exhibendum peti poſſe. Quis dare poſſit mutuum?

---

eſt idem] Nimirum eae res vſu hominum ſic comparatae ſunt, vt, ſi vna pro alia aeque bona, eodemque numero vel pondere, aut menſura reddatur; idem reddi videatur.

§. 793. * *quantitas*] Quae tamen ſubtilis diſtinctio non vni diſplicet, quum non conſiſtat quantitas ſine corporibus. Profecto ſi dicas corpora in mutuo alienari, quantitatem quoque alienari dicas oportet, quia quantitas corpora ſequitur. Pluribus aduerſus Cl. Salmaſium diſputat vir doctiſſimus Car. Ant. Fabrot. in *Replicat.*, quae exſtat in *Theſauro iur. Rom. tom.* 3.

§. 794. *condici*] Vbi quaerunt quaenam detur condictio?

poſſe. (§. 466. 2.) L. 11. §. *vlt.* L. 13. *pr.* L. 14. *D. eod.* (3. Idemque obtinere, ſi quis dolo malo pecuniam alienam ſine mandato domini dederit mutuam. L. 11. §. *vlt.* L. 13. *D. eod.*

Quaenam inde naſcatur obligatio?

§. 795. Quamuis vero in mutuo alienetur ſpecies: non alienatur tamen quantitas, (§. 793. *) ex eoque ſequitur, (4. vt tantumdem et quod ad quantitatem, et quod ad qualitatem, reddendum ſit. L. 3. *D. eod.* L. 99. *D. de ſolut.* (5. Vt conueniri quidem poſſit, vt minus, non vt plus reddatur, quam datum. L. 11. §. 1. *D. de reb. cred.* (6. Vt mutato valore nummorum ad tempus contractus reſpiciendum videatur, *Arg.* L. 3. *D. de reb.*

Et manifeſtum eſt, intelligi condictionem ſine cauſſa, quia debitor pecuniam poſſidet ſine iuſto titulo. L. 19 §. 1. *D. de reb. cred.* ⁕ Puto dari condictionem ex mutuo, quum per conſumtionem bona fide factam mutuum conualeſcere videatur. §. *vlt. Inſt. quib. alien. lic. vel non L.* 11. §. *vlt. L.* 12. *D. de reb. cred.*

§. 795. *ad qualitatem*] Hinc non licet debitori reddere rem deteriorem, quae ex eodem genere eſt, v. g. vinum nouum pro vetere *d. L.* 3. licet tamen aurum pro argento ſoluere, et contra. ESTOR.

plus reddatur] Vſurae tamen per ſtipulationem promiſſae peti iure ciuili poſſunt, non quidem condictione ex mutuo, ſed ex ſtipulatu. At enim iure canonico vſurae ex mutuo, ratione tantum mutui, improbantur, nec permittuntur praeterquam ob duplicem cauſſam, damni ſcilicet emergentis, vel lucri ceſſantis, quibus alii periculi mutuo extrinſeci cauſſam addunt. Erudite, praeter alios, hac de re Noodt *de foenor. et vſur. lib.* 1. *cap.* 10. *ſeqq.*

tempus contractus] I. e. ad valorem internum, qualis tum erat, quum contraheretur mutuum. Hinc ſi poſtea imminutus eſt iſte valor, praeter ſummam ſoluendum eſt ſuperpondium, quod vocant *agio*; ſin creuit monetae valor, tantum detrahendum eſt, quantum minoris tum moneta fuit. ⁕ Dic debitorem teneri reddere nummos mutuo acceptos ea aeſtimatione, non quae tunc fuit, quum dati ſunt, ſed quae nunc eſt, quum ſoluuntur: ſeu tantumdem reddere metalli cuſi aeque boni. Vid. Vinn. *ad pr. Inſt. h. t. n.* 12. Atque haec ſententia eſt quidem aequior, ſed iuri Romano minus conſentanea, vt oſtendunt Ioh. Voet. *ad Pand. tit. de*

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

reb. cred. L. 2. *C. de vet. num. poteſt.* L. 69. *D. de contr. emt.* niſi de certa ſpecie monetae reddenda conuentum. L. 5. L. 22. *D. de reb. cred.* Et ita praxis ſeruat. GAIL. *Obſ. Lib. II. cap.* 73.

Quae actio inde naſcatur?

§. 796. Ex hoc contractu datur actio vnica, (§. 782.) cognominis, (§ 779.) nimirum CONDICTIO certi *ex mutuo*, vel ACTIO MVTVI, L. 5. *C. quib. non obi. long. tempor. praeſc.* qua creditor agit aduerſus debitorem, eiuſue heredem (§. 768.) ad taurumdem in eodem genere eademque bonitate reddendum: non autem ad vſuras, quae iure Romano ex contractu ſtricti iuris non debentur, niſi promiſſae. (§. 781. *)

Commodatum quid?

§. 797. II. COMMODATVM eſt contractus, quo res non fungibilis gratis vtenda ita traditur, vt finito eo vſu eadem ſpecies reſtituatur. §. 2. *Inſt. h. t.*

Axiomata de commodato.

§. 798. Ex quo ſequitur: (I. vt commodatum in certum ac definitum vſum detur, alias enim eſſet PRECARIVM. L. 1. *pr.* L. 2. *D. de precar.*

II. Vt,

---

reb cred. n. 24. et Aueranius *Interpret. iur. lib.* 3. *cap.* 11. *et ſeq.*

ſpecie monetae] Sed ſi mutuo adiectum pactum de eadem pecuniae ſpecie ſoluenda, naſcitur actio in factum. Neque cogitur debitor pecuniam in aliam formam accipere, quam ei vtile. Bynkersh. *Obſ. lib* 1. *cap.* 9. ESTOR.

§. 797 *commodatum*] Res ipſa commodatum dicitur (ſiue res ſint corporales ſiue incorporales, mobiles et immobiles, quae omnes, ſecus ac in mutuo, commodari poſſunt). Qui rem dat vtendam, *commodans*, qui accipit commodantis rem ſiue propriam ſiue alienam, *commodatarius* audit. ESTOR.

non fungibilis] Poteſt quidem et fungibilis commodari, veluti pecunia, cuius rei exemplum exſtat in L. 4 *D. h. t.* ſed tunc non datur tamquam res fungibilis, vt conſumatur, ſed vt ſalua ſubſtantia quis vtatur. *

§. 798. *precarium*] Quod genus eſt liberalitatis, non contractus. Precarii enim nomine venit quidquid petenti

II. Vt, ſi mercedem ſibi quis ſtipuletur pecuniariam, commodatum tranſeat in locationem conductionem, §. 2. *Inſt. h. t. pr. Inſt. de loc.* ſin aliam rem, in contractum *do vt des*. L. 5. *D. de praeſcr. verb.* III. Vt commodum ex hoc contractu ſit penes ſolum commodatarium; incommodum penes commodantem. IIII. Vt non, ſicuti in mutuo, (§. 793. 2.) transferatur dominium. L. 8. L. 9. *D. commod.*

Quamdiu et quomodo re commodata vtendum?

§. 799. Quia ergo commodatum ad certum vſum datur: (§. 798. 1.) (1. illud ante finitum vſum ordinarie reuocari nequit. L. 17. §. 3. *D.* L. 3. *C. commod.* Nec (2. commodatarius eam aliis vſibus adhibere debet, quia alias furtum vſus committeret. §. 6. 7. *Inſt. de obl. quae ex delict.* L. 54. §. 1. *D. de furt.* VAL. MAX. VIII. 2.

An merces intercedere poſſit?

§. 800. Quumque *mercede* interueniente commodatum in alium contractum tranſeat: (§. 798. 2.) conſequens eſt, (3. vt, ſi *honorarium* * interueniat, commodati natura non mutetur. *Arg.* L. 6. *pr. D. mand.*

* Honorarium vero a mercede differt: (1. quod haec conceditur vtendum gratis, vt danti reſtituatur quandocumque libuerit. Precarium autem reuocare volenti interdictum competit de precario, cuius formula habetur in L. 2. *D. de precar.*

dominium] Niſi res detur commodato ſub certa aeſtimatione venditionis cauſſa facta, e. g. commodo tibi equum ad hoc iter; ſi ſaluus non redierit, tu pro iſto dabis quinquaginta. ⁕

§. 799. *nequit*] Niſi propter improuiſam neceſſitatem. KNORRIVS.

§. 800. *interueniat*] Differentias iam oſtendimus in ſcholio huius paragraphi, quibus addere potes (3. mercedem peti poſſe actione ex ſtipulatu, honorarium contra actione in factum, ſeu praeſcriptis verbis. ⁕

Digitized by Google

Digitized by Google

ventione definiatur; illud vltro offeratur: (2. quod mercedem admittant operae tantum illiberales; honorarium liberales, et quae aeſtimationem haud recipiunt.

§. 801. Quum porro commodum ex hoc contractu ſit penes ſolum commodatarium; incommodum penes commodantem: (§. 798. 3.) ſequitur, (4. vt ille culpam leuiſſimam, hic latam tantum praeſtet. (§. 788. 1.) L. 5. §. 10. *D. commod.* (5. Vt, ſi commodatum in vtriuſque gratiam factum, contrahentes ſibi inuicem teneantur ad culpam leuem. (§. 788. 2.) L. 18. *pr. v. at ſi vtriuſque D. commod.* (6. Vt, ſi in ſolam vtilitatem commodantis hic contractus ſit initus, tantum lata culpa praeſtanda ſit. L. 5. §. 10. *D. eod.* — Quae culpa praeſtanda?

§. 802. Denique ex vltimo axiomate. (§. 798. 4.) fluit, (7. quod ſi res caſu fortuito perierit, ea pereat commodanti, tamquam domino. L. 18. *fin.* L. 19. L. 20. *D.* L. 1. *C. commod.* §. 2. *Inſt. h. t.* et hinc commodatarius non teneatur. (§. 786. 3.) — Quid ſi res caſu perierit?

§. 803. Ex hoc ergo contractu duae naſcuntur actiones contractui cognomines, nempe actiones COMMODATI DIRECTA et CONTRARIA. (§. 782.) — Actio commodati duplex.

§. 804. DIRECTA datur commodanti aduerſus commodatarium, eiuſque heredes, ad eamdem ſpeciem finito vſu reſtituendam, (§. 797.) damnaque etiam culpa leuiſſima data reſarcienda. (§. 801. 4.) — Directa.

§. 805.

---

§. 802. *non teneatur*] Praeterquam ſi in mora ſit reſtituendi, et ea occaſione res perierit. Mora enim in iure noſtro pro culpa habetur: immo et omnem caſum praeſtat commodatarius, ſi rem commodatam aeſtimato accepit. L. 5. §. 3. *D. commod.*

Contraria.

§. 805. ACTIO CONTRARIA datur commodatario aduerſus commodantem eiuſque heredes ad indemnitatem: (§.782.) veluti ſi ſumtus haud modicos in rem fecerit, vel ob vitium rei commodatae celatum damnum ſenſerit, vel ob rem vſu nondum finito repetitam detrimentum paſſus ſit. L. 17. §. 3. L. 18. §. 2. *et* 3. *D. commod.*

Depoſitum quid?

§. 806. III. DEPOSITVM eſt contractus re initus, quo quis alteri rem mobilem ita gratis cuſtodiendam tradit, vt, quandocumque deponenti placuerit, eamdem in ſpecie reſtituat. §. 3. *Inſt. h. t.*

Axiomata de hoc contractu.

§. 807. Vnde obſeruanda axiomata: I. Contractus et hic eſt gratuitus. II. Eo nec dominium, nec vſus, ſed ſola rei cuſtodia, transfertur. L. 1. *pr.*

---

§. 805. *haud modicos*] Veluti impendia extra ordinem in rem facta. Nam ordinarii ſumtus, ſine quibus rei vſus haberi non poteſt, ad commodatarium pertinent, nec ab illo repeti queunt. L. 18 §. 2 *D. commodati*.

§. 806. *rem mobilem*] Ergo immobilis proprie non deponitur. Nec obſtat L. 186. *D. de verb ſignif.* vbi commendare idem eſſe dicitur, ac deponere. Id enim verum eſt, ſi termini ſunt habiles, i. e. ſi adſit res mobilis. Prius ergo hoc pro mandato habendum, ſi quis rem immobilem alteri ſe abſente commendat. L. 5. §. 4. *D. de praeſcript. verb.* ✱ Quoniam commodari, ac proinde etiam precario dari res immobilis poteſt; L. 1. §. 1. *D. commod. vel contr.* non eſt cur deponi non poſſit. Quid enim a commodato, vel precario depoſitum differt, niſi quod ibi vtenda, hic cuſtodienda res traditur? Placet mandari rerum cuſtodia poteſt. Verum id etiam pertinet ad res mobiles. Practerea commendare idem ſimpliciter eſt ac deponere. L. 24. *D. depoſ.* L 186. *D. de verb ſignif.* Quis autem neget rem immobilem alteri commendari poſſe? Vid. Ioh. Voet. *ad Pand. tit. depoſ. vel contra n.* 3.

quandocumque] Si vel maxime tempus certum, quo retineatur, adiectum ſit. Nam talis pactio in gratiam deponentis cenſetur adiecta. L. 1. §. 45. *et ſeq. D. depoſiti*.

§. 807. *vſus*] Niſi depoſitum ſit irregulare, quale fit, ſi depoſitario vel expreſſis verbis vſus conceditur, vel ree

Digitized by Google

Digitized by Google

pr. D. depoſ. §. 3. *Inſt. h. t.* III. Commodum ex hoc contractu ordinarie ad ſolum deponentem; incommodum ad ſolum depoſitarium redundat.

Concluſiones ex axiomate primo.

§. 808. Ex primo axiomate inferimus, (1. depoſitum quoque vel in locationem conductionem, vel in contractum innominatum degenerare poſſe, ſi merces intercedat. (§. 798. 2.) L. 1. §. 8. 9. 10. *D. depoſ.* (2. Nec huius contractus naturam mutari per honorarium. (§. 801.) L. 2. §. 24. *D. de vi bon. rapt.*

Cur hic contractus infamet?

§. 809. Ex eodem colligimus, (3. contractum hunc non niſi cum amicis, in quorum fide maxima ſpes ſita eſt, iniri, adeoque infamiam mereri dolum latamque culpam depoſitarii. (§. 786.) Cic. *pro Roſc. cap.* 39. L. 10. *C. depoſ.* L. 1. §. 1. *D. de his, qui not. inf.* §. 2. *Inſt. de poen. tem. litig.*

Ex ſecundo.

§. 810. Ex altero axiomate fluit, (4. depoſitarium furtum vſus committere, ſi re depoſita vtatur. §. 6. *Inſt. de obl. quae ex del.* (5. Si rei fungibilis vſus concedatur expreſſe: ex depoſito fieri mutuum. (§. 792.) L. 24. L. 26. §. 1. *D. depoſ.* (6. Sin tacite concedatur vſus rei fungibilis, velvti ſi res nec clauſa, nec obſignata tradatur, tunc *depo-*

---

dantur nec obſignatae, nec incluſae, quum tamen ſint fungibiles. *

§. 808. *degenerare poſſe*] Et quidem in locationem. ſi pecunia numerata intercedat; in contractum innominatum, *do vt facias*, ſi aliud, quod detur pro pecunia, v. c. medimnus frumenti. *

§. 809. *culpam*] Quod non mirandum, quum ex Herodot. *Hiſtor. lib.* 1. et Iuuenal. *Sat.* 13. pateat, etiam conſilium defraudandi deponentem tam turpe viſum eſſe veteribus, vt Glaucum ideo cum tota familia interiiſſe ſcribant, quod de interuertendo depoſito cogitarit. *

depoſitum fieri *irregulare*, ſimul ac depoſitarius re vti coeperit. L. 1. §. 34. *D. eod.*

Ex tertio.

§. 811. Denique ex tertio axiomate fluit, (7. deponentem ordinarie ad culpam leuiſſimam, depoſitarium ad latam teneri. (§. 788. 1.) L. 1. §. 7. 16. 20. *ſequ. D. depoſ.* (8. Hunc etiam caſum ſentire, ſi depoſitum ſit irregulare, (§. 810. 4. 5.) L. 24. *D. depoſ.* vel ſi in mora ſit reſtituendi, vel caſum omnem in ſe ſuſceperit. (§. 785. 3.)

Quotuplex depoſitum?

§. 812. Depoſitum alias in SIMPLEX diuiditur, quod hactenus deſcriptum, et MISERABILE, quod fit ob tumultum, incendium, ruinam, naufragium. L. 1. §. 1. *D. depoſ.* Hoc id ſingulare habet, quod ſi dolus depoſitarii vel heredis in eo pelluceat, vterque ad dupli reſtitutionem teneatur: hic tamen non niſi in ſimplum, ſi dolus defuncti interceſſerit. L. 1. §. 1. *D. depoſ.*

Sequeſtrum quid?

§. 813. Deinde depoſito vicinum, et ab eo tamen

---

§. 811. *latam*] In depoſito exigi videtur ea diligentia, qua quiſque vtitur in rebus ſuis; quane omiſſa depoſitarius quaſi doli ſuſpectus fit. Ita intelligenda L. 32. *D. depoſ.* Quare non obſtat L. 23. *D. de reg. iur.*, quae de dolo loquitur.

irregulare] Quia tunc ex depoſito fit mutuum; in mutuo autem debitor fit dominus; ac proinde merito caſum ſuſtinet. *

ad fin.] Sin autem depoſitarius ſe obtulerit, culpam leviſſimam praeſtat. L 1 §. 35. *D. depoſ.*

§. 812. *dupli reſtitutionem*] Quod eſt conſtitutum vt quiſque metu poenae perfidiam vitet, dum periculum praeſens morari non patitur, nec ſinit certi amici fidem eligere.

teneatur] Obſeruandum hic eſt, olim depoſitarium ob dolum malum ſemper condemnatum eſſe in duplum, ſiue ſimplex eſſet depoſitum, ſiue miſerabile, ceu docet Vlpianus in *Fragment. h. t.* Poſtea vero praetor hanc diſtinctionem adinuenit, eaque hodienum vtimur. *

Digitized by Google

Digitized by Google

men diuerſum eſt SEQVESTRVM, quod (1. illud ſemper fit ab vno, eoque volente; hoc etiam a pluribus, qui de dominio litigant, aliquando etiam inuitis, iuſſu iudicis *. L. 7. §. *fin. D. qui ſatiſd. cog.* (2. Quod illud fit in re quacumque mobili; hoc in re litigioſa etiam immobili. L. 110. *D. de verb. ſign.* L. 5. *C. quor. adpell.* (3. Quod illud ordinarie ſolam cuſtodiam; hoc et poſſeſſionem et curam transfert in ſequeſtrem. L. 17. §. 1. *D. depoſ. d.* L. 5. *C. quor. adpell.*

* Sed non niſi imminente metu fugae, L. 7. §. *vlt. D. qui ſatiſd. cog.* vel dilapidationis, L. 12. § *vlt. D. de adpell.* vel armorum, vel ob ſimiles cauſſas grauiores. L. *vlt. C. quib. ad lib.* L. 5. *D. quor. adpell.* L. 20. §. 1. *C. de agric.* Quo etiam pertinet belliſſima ſpecies *cap.* 14. *X. de ſponſal* vbi de ſequeſtratione ſponſae, quae duobus fidem de matrimonio dederat. Extra hos caſus prohibita eſt ſequeſtratio rei litigioſae. L. *vn. C de probib. ſequeſtrat. pecun.*

C c §. 814.

---

§. 813. *ſequeſtrum*] Sequeſtratio definitur actus, quo res controuerſa a pluribus, qui de ea re litigant, vel a Iudice ea lege tertio, qui ſequeſter vocatur, cuſtodienda traditur, vt finita lite victori reddatur.

inuitis] Hinc ſequeſtratio diuiditur in *voluntariam*, et *neceſſariam*.

et poſſeſſionem] Ita vt neuter litigantium vſucapere poſſit. Sunt tamen qui poſſeſſionem apud ſequeſtrem eſſe aiunt nomine eius, qui victor in lite futurus eſt, niſi aliud expreſſe actum ſit, vel niſi de ipſa litigetur poſſeſſione. Voet. *ad Pand. tit. depoſit.* n. 12.

ad fin.] Praeterea depoſitum eſt gratuitum: ſequeſtratio, quia cum onere adminiſtrationis coniuncta eſt, etiam ſalarium admittit. *

ad fin.] Impeditur autem ſequeſtratio, vel etiam reuocatur, ſi is, aduerſus quem decernenda eſt, vel iam decreta fuit, idoneam offerat ſatiſdationem de re praeſtanda, vel reſtituenda, vbi id ſua Iudex ſententia iuſſerit. Arg. L. 7. §. *vlt. D. qui ſatiſd. cog.* L. 1. §. 36. *in fin. et* §. 37. L. 14. *D. depoſ.* L. 1. §. 1. *D. de Carbon. Edict.* L. 1. §. 1. *D. vt legator. nom. cau.*

* *grauiores*] Quales ſunt omnes, quae cum praeiudicio irreparabili ſunt coniunctae. Extra hos caſus ideo prohibita eſt ſequeſtratio, quia nemini debet auferri beneficium poſſeſſionis, de quo infra §. 1286., 3. *

Duplex actio depoſiti. §. 814. Et hoc etiam contractu naſcitur denuo duplex DEPOSITI ACTIO, DIRECTA et CONTRARIA. (§. 783.)

Directa. §. 815. DIRECTA datur deponenti aduerſus depoſitari m eiuſue heredes, ad rem depoſitam in ſpecie cum omni cauſſa reſtituendam, (§. 807.) reſarciendumque damnum dolo et culpa lata datum. (§. 811.) Cui actioni nec exceptio compenſationis, nec doli mali, nec iuris in re depoſita competentis opponi poteſt. L. *penult.* C. *depoſ.* L. *vlt.* §. 1. C. *de compenſ.* Immo nec iure retentionis recte vtitur depoſitarius, quamuis doctores eam concedant ob impendia neceſſaria in rem depoſitam facta. L. 11. C. *depoſ.*

Contraria. §. 816. CONTRARIA datur depoſitario aduerſus deponentem eiuſue heredes ad indemnitatem. (§. 782. et §. 811.) L. 5. *pr.* D. *depoſ.*

Actio ſequeſtraria. §. 817. Similiter ex SEQVESTRO, finita lite, ACTIO SEQVESTRARIA DIRECTA datur victori aduerſus ſequeſtrem, eiuſque heredem, ad rem depoſitam cum omni cauſſa reſtituendam. L. 5. §. 1. L. 12. §. 2. *D. depoſ.* CONTRARIA ſequeſtri aduerſus victorem ad indemnitatem. L. 5. §. 2. *D. depoſ.*

§. 818.

---

§. 815. *cauſſa*] Cauſſa hoc loco eſt omnis vtilitas, quae rem conſequitur. L. 20. *D. de rei vind.*

competentis) Niſi depoſitarius ſe dominum in continenti probet rei apud ſe depoſitae a non domino, qui nullo iure eam poſſidebat. L. 15. L. 31. *D. depoſ.*

opponi poteſt] Quod ideo inuentum, ne obtentu harum exceptionum depoſitum poſſit abnegari. Interim iuſta eſt exceptio, ſi e. g. furioſus depoſuerit gladium, eumque iam repetere velit: tunc ſatius eſt, eum reſtituere iudici, vel cognatis eius, quam ipſi furioſo reddere. ✱

§. 817. *ad indemnitatem*] Quo etiam pertinet abolitio

§. 818. IIII. PIGNVS conſtituitur *contractu:* conſtitutum vero hoc modo et traditum dat IVS IN RE, aeque ac hypotheca ſolo pacto ſine traditione conſtituta. (§. 339. ** §. 334.) Ex quo iure naſcitur actio in rem *Seruiana* et *quaſi Seruiana* ſeu *hypothecaria*, quarum illa locator praedii ruſtici aduerſus colonum, vel quemcumque poſſeſſorem; hac creditor contra debitorem vel poſſeſſorem quemlibet agit ad res pignori obligatas perſequendas. §. 7. *Inſt. de action.* Pignus quatenus ius in re.

§. 819. At hic pignus non accipitur pro iure in re, ſed pro contractu, quo illud ius conſtituitur, adeoque definiri poterit, quod ſit contractus re initus, quo creditori res ita traditur in ſecuritatem crediti, vt ſoluto debito eadem in ſpecie reddatur. §. *vlt. h. t.* Quatenus contractus.

§. 820. Ergo I. pignori dari poſſunt res omnes, quae ſecurum praeſtant creditorem: L. 9. §. 2. *D. de pign. act.* II. Ex hoc contractu non vſus transfertur, ſed poſſeſſio et cuſtodia, adeoque traditionem accedere oportet. §. *vlt. Inſt. h. t.* III. Contractus pignoris in vtriuſque contrahentis vtili- Axiomata de pignore.

 tatem.

cautionis. nec non ſalarium vel honorarium pro adminiſtratione hactenus ſuſcepta. *

§. 818. *conſtituta*] Notanda et alia differentia pignoris et hypothecae, nimirum quod pignus in re mobili & immobili conſiſtere poteſt, quum hypotheca in rebus mobilibus pleriſque fruſtranea et nullius vſus ſit. Praeterea ius pignoris eſt ex iure ciuili, ius hypothecae contra ex iure praetorio. *

§. 819. *crediti*] Hinc non dominium, nec vſus rei in creditorem tranſit, niſi acceſſerit pactum antichreticum. Vnde nec creditor poſſidere dicitur iuridice vel ciuiliter pignus, quia non poteſt habere animum ſibi poſſidendi, quamvis naturaliter poſſideat. *

Digitized by Google

tatem comparatus eſt. §. *vlt. Inſt. h. t.* L. 5. §. 2. *D. commod.*

Concluſiones ex axiomate primo.

§. 821. Ex primo axiomate inferimus, (1. oppignorari poſſe res tam corporales, quam incorporales, L. 11. §. 2. *D. de pign.* L. 4. *C. quae res pign. dar.* (2. tam immobiles, quam mobiles, (3. tam proprias, quam alienas, modo domini conſenſus vel ratihabitio accedat. L. 20. *pr. D. de pign. act.* (4. Non autem res exemtas commercio, L. 9. § 1. *D. de pign. et hypoth.* (5. nec res litigioſas. L. 1. §. 2. *D. quae res pign.* L. 3. *C. eod.*

Ex ſecundo.

§. 822. Ex ſecundo fluit, (6. creditorem pignore vti non poſſe, niſi acceſſerit pactum *ἀντιχρήσεως*, vel de pignoris vſu in vicem vſurarum. L. 11. §. 1. *D. de*

---

§ 821. *alienas*] Quid vero ſi rem alienam quis oppignorauerit inconſulto, vel inuito domino? Tunc hoc factum incidit in crimen ſtellionatus, de quo L 3. *et* 4. *D. de ſtellion.* ✱

accedat] Aut ſub conditione, ſi debitoris facta fuerit. Recte obligantur et fructus naſcituri, adeo vt vtilis actio detur ad eorum perſecutionem.

litigioſas] Quum vero iſtae ſint alienabiles, ſimul ac lis fuerit conteſtata, alienatio autem non ſolum fiat per tranſlationem dominii, ſed et per oppignorationem, L. 1. *C. de reb. alien. non alienand.* conſequens eſt, vt eiuſmodi res nec poſſint oppignorari. ✱

ad fin.] Neque pignori dari poſſunt bona pupilli ſine Iudicis decreto; nec boues aratores, neque inſtrumenta, quae ad culturam agri pertinent, niſi forte in ſubſidium, vt Iudicis ſententia executioni mandetur. L. 9. § 1. *D de pignor. et hypoth.*

§ 822. *in vicem vſurarum*] E g. vt domum pignori obligatam vſurarum vice creditor inhabitet, donec debitum ſolutum fuerit.

vſurarum] Quid vero, ſi fructus eiuſmodi pignoris vſurarum modum excedant? Reſp tunc creditorem non teneri ad rationes reddendas, ſi fructus ſint incerti, niſi exceſſus admodum ſit immodicus: ob certos autem ſemper tenetur,

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

D. de pign. et hypoth. (7. Maxime inter ſe differre pignus et hypothecam *. L. 9. §. 2. *D. de pign. act.*

* Pignus enim (1. conſtituitur contractu; hypotheca pacto, cui praetor adſiſtit. (§ 777) (2. Pignus traditur, hypotheca rem ſine traditione adiicit. § 7. *Inſt. de act.* L. 9. §. 2. *D. de pign. act.* L. 238. §. 2. *D. de verb. ſign.*

§. 823. Ex tertio axiomate colligimus, (8. vtrumque contrahentem teneri ad culpam leuem praeſtandam. L. 5. §. 2. *D. comm. od.* L. 25. *D.* L. 5. L. 7. *C. de pignorat. act.* Nec obſtat L. 13. §. 1. *D. eod.* Ex tertio.

§. 824. Ex hoc quoque contractu duplex datur actio PIGNORATITIA DIRECTA et CONTRARIA. (§. 782.) §. *vlt. Inſt. h. t.* L. 3. L. 8. L. 9. *pr. D. de pign. act.* Actio pignoratitia duplex.

§. 825. DIRECTA debito ſoluto (§. 819.) datur debitori aduerſus creditorem eiuſue heredes ad rem oppignoratam * cum omni cauſſa reſtituendam, reſarciendaque damna, culpa etiam leui data (§. 823.) §. *vlt. Inſt. h. t.* Directa.

* Attamen, ſoluto licet debito, creditor pignus iure retentionis debitori denegabit, ſi nouum contraxerit debitum. *Tot. tit. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. teneri.*

niſi exceſſus nullius plane ſit momenti. Vt itaque hoc onere quis ſe liberet, conſultiſſimum erit, loco pacti antichreſeos inire contractum emtionis cum pacto de retrouendendo. Tunc enim fit dominus, nec ad rationes reddendas tenetur. ✱

§. 823. *ad fin.*] Docuit enim Noodt *Probabil. iur. lib.* 1. *cap.* 4. poſt vocem *culpa* ponendum eſſe *colon*, et pro *vt*, reſcribendum eſſe, *at*. Ceterum vnico tantum caſu, quo creditor propria auctoritate occupauit, ad culpam leuiſſimam tenetur. L. 30. *D. de pignorat. act.* ✱

§. 824 *pignoratitia*] Non confundenda tamen cum actione Seruiana vel quaſi Seruiana, quae et ipſa tamen obligando pignoratitia vocari ſolet. Illa enim realis, haec perſonalis eſt; illa praetoria, haec ciuilis; illa creditori datur, haec directe debitori. ✱

§. 825. * *retentionis*] Non ergo tunc res oppignorata

Contraria. §. 826. CONTRARIA contra creditori competit aduerſus debitorem, eiuſue heredes, ad indemnitatem: (§. 783.) veluti ſi creditor impenſas in pignus fecerit, ſi damnum inde paſſus ſit, ſi res aliena ipſi obligata fuerit, cet. L. 3. 8. 9. 36. *D. de pign. act.*

TITVLVS XVI.

DE VERBORVM OBLIGATIONIBVS.

Quid verborum obligatio? §. 827. VTi *contractus reales* non ſolo conſenſu, ſed accedente rei datione vel traditione ſubſtantiam capiunt: (§. 790.) ita VERBORVM obligationes non conſenſu, ſed verborum ſollemnitate, perficiuntur.

Quot contractus verbales? §. 828. Huiuſmodi contractus olim erant tres, ſollemnis dotis DICTIO *, PROMISSIO operarum a li-

---

amplius conſideratur tamquam pignus, ſed creditor in ea vtitur iure retentionis, quod ius omnibus competit, qui debitoris res iuſto titulo poſſident, quamuis iſta poſſeſſio tantum naturalis ſit, vt rem non teneatur reſtituere, donec debitum exſolutum ſit. *

§. 827. *ſollemnitate*] Ita quidem placuit Romanis; quum apud Graecos nudus conſenſus ſufficeret ad conſtituendam omnem obligationem, vt oſtendit Merillius *Obſ. lib.* 4. *cap* 1.

perficiuntur] Vnde hi contractus non ſunt iuris gentium, ſed iuris ciuilis, quia omnes ſollemnitates ſunt arbitrariae, ac proinde a legislatoris voluntate, vel conſuetudine gentium pendent. Vid. Grotius *de iure bell. et pac. lib.* 2. *cap.* 11. *pr.* *

§. 828. *promiſſio operarum*] Haec licita erat, vt etiam licitum in ſingulas operas quinos aureos ſtipulari. Sed mercedem operarum ſibi abſolute ſtipulari patronum non ſinebat lex Aelia Sentia. Quum enim poſſet ſeruus operas praeſtando liberari, ſi mercedem offerret, ſponte id facere, non coactus videbatur. L. 6. §. 1. *D. de iur patron.* L. 32. §. 1. 2. *D. qui et a quib. manum. liber. non fiant*. Heinecc. *Antiq. Rom. tit. qui et ex quib. cauſſ. man. cap.* 11.

a liberto facta, firmataque iurerando, et STIPVLATIO. CAI. *Inſt. Lib. II. tit. 9.* §. 3. *ſeq.* VLP. *Fragm. tit. 6.* §. 1. *ſequ.* Quae quum ſola locum in libris noſtris inuenerit: de ea ſola hic agendum videtur.

* Dos vel DABATVR, ſi obſignata apud auſpices deponebatur: SVET. *Claud. cap.* 26. vel PROMITTEBATVR, reſpondendo ad ſtipulationem: PLAVT. *Trinum. act. V. ſcen* 2. *verſ.* 34. *ſeq.* vel DICEBATVR verbis ſollemnibus, ſed a ſtipulatione diuerſis, qualia fortaſſis illa apud TERENT. *Andr. act. V. ſcen.* 4. *verſ.* 47.

—— *Dos, Pamphile, eſt*
Talenta quindecim. PA. Accipio.

Conf. *Antiqu. noſtr. Rom. Lib. II. tit.* 7. §. 4. *ſequ.*

§. 829. STIPVLATIO eſt *contractus vnilateralis, quo quis ad alterius interrogationem congrue et in continenti reſpondendo ad dandum aliquid vel faciendum, quod alterius intereſt, obligatur.* Quum enim nuda rei futurae promiſſio iure Romano actionem non produceret: (§. 774.) inuenta Stipulatio quid?

 eſt

iureiurando] Iurato promittebat ſeruus, antequam manumitteretur, quia inter dominum et ſeruum ſtipulatio intercedere non poterat. *

ſtipulatio] De etymologia huius vocis variae ſunt eruditorum ſententiae. Nonnulli a *ſtipite*, alii a ſymbolo ſtipulae fractae, alii a ϛείβειν, vel ϛύφειν, h. e. *ſtipare*, vel *adſtringere* ſtipulationem deriuant. At Paullus ait *lib.* 5. *ſent. t.* 7. §. 1. *Obligationum firmandarum gratia ſtipulationes inductae ſunt, quae quadam verborum ſollemnitate concipiuntur: et appellatae, quod per eas firmitas obligationum conſtringitur: ſtipulum enim veteres firmum appellauerunt.*

inuenerit] Quia omnia pacta dotalia valida habebantur tempore Iuſtiniani, hinc de dotis dictione nihil in Pandectis exſtare paſſus eſt Tribonianus. Immo vbi quid tale reperiebatur, ibi leges mutauit. Iurisiurandi autem a libertis praeſtiti paſſim in Pandectis fit mentio. *

§. 829. *reſpondendo*] Ex quo ſimul patet, cur baptiſmus 1. *Epiſt. Petr. cap.* 3. *v.* 21. vocetur *ſtipulatio bonae conſcientiae erga Deum*. Notae enim ſunt interrogationes baptiſmales et reſponſiones congruae, quas antiquiſſimas eſſe, vel ex hoc loco diſcimus; cui iungendus eſt Tertullianus in libro *de baptiſmo*. *

Digitized by Google

eſt ſtipulatio, qua, qui rem in futurum promittit, obligaretur. *pr. Inſt. h. t.* L. 27. *C. de pact.*

Ea vel certa, vel incerta. §. 830. Quum vero vel *certum* quid promitti poſſit, veluti ſpecies vel quantitas: vel *incertum*, veluti genus vel factum: ipſa quoque ſtipulatio vel CERTA vel INCERTA eſt. L. 74. *D. de verb. oblig. pr. Inſt. eod.*

Vel pure, vel in diem, vel ſub conditione facta. §. 831. Quandoquidem etiam vel *pure*, vel *ſub conditione*, vel *in diem* promittitur: ſtipulatio in PVRAM, CONDITIONALEM, ET IN DIEM CONCEPTAM recte diuiditur. §. 2. §. 4. *Inſt.* L. 73. *pr. D. h. t.*

De earum differentia axiomata. §. 832. Vbi notanda axiomata: I. *Si pura* ſtipulatio eſt; dies et cedit ſtatim et venit. L. 213. *D. de*

---

obligaretur] Vnde hic contractus eſt acceſſorius, quia tamquam aliquod firmamentum reliquis omnibus contractibus accedere poteſt. §. 3. *Inſt. de diuerſ. ſtipulat.* L. 1. §. 3. *D. de act. emt. et vend.* ✱

obligaretur] Non tamen in ſtipulatione ſola verba nos obligant valide, non magis ac ſola traditio ad translationem dominii ſufficit: ſicut ergo, vt traditio dominium transferat, requiritur titulus, ita in ſtipulatione ſubeſſe debet alia obligandi cauſſa, vt adſit titulus. ESTOR. Vid. *not. ad* §. 869. *v. deſit*.

§. 830. *factum*] Immo aliquando hae ſtipulationes non modo incertae ſunt, verum etiam ridiculae, ſi nimirum non genus ſubalternum, ſed ſummum ſit promiſſum, e. g. ſi quis Titio promiſerit animal. ✱

§ 832. *axiomata*] Quae hic et §. *ſeq.* de ſtipulatione praecipiuntur, ea, quatenus ex peculiari huius contractus natura non oriantur, quae in ſollemni interrogatione et reſponſione conſiſtit, de omnibus contractibus praedicari poſſunt.

ſtatim et venit] Itaque quod promiſſum eſt pure, ſtatim recte petitur. Quod tamen cum aliquo temperamento temporis et humanitatis accipiendum eſt; neque enim creditor debitorem adire debet cum ſacco, vt ait Paullus in L. 105. *D. de ſolution.* Ad iudicis autem officium ſpectat, vt is pro

Digitized by Google

D. de verb. ſign. II. Vbi conditio poſſibilis adiecta: dies, pendente conditione, nec cedit, nec venit *. *d.* L. 213. *D. de verb. ſign.* III. Conditio vero impoſſibilis promiſſionem plane vitiat. (§. 549. *) §. 1. *Inſt. de inut. ſtipulat.* L. 7. L. 26. L. 27. *pr.* L. 123. *D. h. t.* IIII. Si ex die certo quid promiſſum, dies cedit, ſed non venit, niſi lapſo die. §. 2. *Inſt. h. t.* §. *penult. Inſt. de inutil. ſtipulat. d.* L. 213. *D. de verb. ſign.* V. Si ad diem quid promiſſum, dies ſtatim cedit et venit, et obligatio perpetuatur, ſed lapſo die eliditur exceptione. §. 3. *Inſt. h. t.* L. 44. §. 1. *D. de oblig. et act.* VI. Dies incertus, ſi dubium ſit, an exſtiturus ſit, pro conditione habetur. L. 75. *D. de condit. et demonſtr.* (§. 632.) VII. Exſiſtens conditio in contractibus ad principium retrotrahitur. L. 11. §. 1. *D. qui potior. in pign.* Quod ſecus in legatis. L. 18. *D. de regul. iur.*

* Conditio in praeſens vel praeteritum concepta proprie conditio non eſt, ob definitionem § 645. Hinc ea obligationem non ſuſpendit, ſed adiecta ſtipulationem vel ſtatim infirmat, vel ea ſtatim committitur, e. c. ſi dictum: *dabiſne, ſi Titius conſul fuit*? ſi fuit conſul, ſtatim valet ſtipulatio: re nata, ac perpenſa perſonarum, et cauſſae qualitate definiat, et moderetur intra quod tempus ſolutio fiat.

ſed non venit] Quo fit vt eiuſmodi debitum, ſi ante diem ſoluatur, repeti nequeat. Item illud et nouari, et conſtitui poteſt. L. 5. *D. de nouat.*

exceptione] I. e. ipſo iure non tollitur obligatio tempore elapſo, ſed per modum exceptionis tantum eliditur. Ratio quaerenda eſt in L. 17. *D. de pact* quia nempe in contractibus ſtricti iuris pacta adiecta exceptionem tantum producunt, non autem actionem. ⁎ Semper tamen eſt verum id fieri ſubtilitate iuris parum vtili, vt recte ad Huberum Thomaſius notat *ad h. t. n.* 3.

retrotrahitur] Hinc ſi e. g. pater filio ſtipulatus eſſet centum, quum eum adhuc in poteſtate haberet, ſub conditione, ſi nauis domum redierit, pater poteſt vſumfructum huius pecuniae ſibi vindicare, etiamſi nauis emancipato iam filio domum redierit. ⁎

latio: ſi non fuit, ſtatim infirmatur. §. 6. *Inſt. de verbor. oblig.* (§. 545. *)

Axiomata de ſtipulatione alia.

§. 833. Nec minus notanda et ſequentia axiomata: VIII. Ad tempus non poteſt deberi. (§. 832. 5.) §. 3. *Inſt. h. t.* VIIII. Stipulatio conſtat interrogatione et reſponſione congrua. §. 1. *Inſt. h. t.* X. Conditio negatiua, (ſecus ac in hereditatibus ac legatis, (§. 637. *) praeſtationem ſuſpendit vſque ad mortem promittentis. Vnde ſi quis ita ſtipuletur: ſi in *Capitolium non adſcendero, dare ſpondes?* perinde eſt, ac ſi ſtipulatus eſſet, cum moreretur, ſibi dari. §. 4. *Inſt. h. t.* XI. Ex ſtipulatione etiam ſpes in heredes tranſmittitur, quamuis is, cui ſub conditione debetur, ante exſiſtentem conditionem deceſſerit *. §. 4. *Inſt. h. t.* XII. Alium obligare promiſſione ſua nemo poteſt. §. 3. *Inſt. de inutil. ſtipul.* XIII. Nec poteſt quiſquam alii, quam ſibi, ſtipulari, §. 4. *Inſt. eod.* niſi ſua interſit, alteri dari, fieri. (§. 829.) §. 19. *Inſt. eod.*

* Aliud

---

§. 833. *promittentis*] Nec enim cautio Muciana, de qua ſupra *tit. de hered. inſtit.* diximus, ad contractus, ſed ad vltimas tantum voluntates pertinet. Praeterea Cuiac. *Obſ. lib.* 14. *cap.* 32. huic cautioni in ſtipulatione locum eſſe vel ideo negat, quod haec eſt contractus ſtricti iuris. Enimvero ob identitatem rationis, hodie nemo dubitabit, praeſtandum eſſe promiſſum praeſtita cautione Muciana. ✱

cum moreretur] Vtiliter quis ſtipulatur, vel promittit dare quum morietur, quia tempus illud, et momentum mortis vitae tribuitur. L. 20. *D. de iur. dot.* L. 45. §. 1. *D. de verb. obligat.*

tranſmittitur] Praeterquam ſi ea conditio ſit, quae in ſtipulatoris poteſtate exſiſtat, et adpareat perſonae operam ac induſtriam electam eſſe. Vinn. *ad* §. 4. *Inſt. h. t. n.* 7.

ſtipulari] Hodie tamen aiunt ex eiuſmodi promiſſione actionem naſci poſſe, quod concedo, ſi agat quis tamquam mandans. Fingitur enim, mandatum intercesſiſſe, ſi poſtea accedat ratihabitio, quae retrotrahitur ad initium negotii. ✱

ad fin.] Quod autem procurator domino ſuo ſtipulatur, id dominus, iure Romano, regulariter petere nequit, niſi ceſſio interueniat. L. 49. §. 2. *D. de adquir. vel omitt. poſſeſſ.*

Digitized by Google

* Aliud in hereditatibus et legatis ſub conditione relictis, quae non tranſmittuntur, ſi heres vel legatarius ante exſiſtentem conditionem deceſſit. (§. 549. 6.) L. *vn.* §. 7. *C. de caduc. toll.*

§. 834. Ex ſtipulatione, tamquam contractu μονοπλεύρῳ, (§. 829.) vna naſcitur actio, (§. 782.) illi cognominis EX STIPVLATV, L. 83. §. 6. *D. de verb. oblig.* quamuis illa, ſi certum petitur, *actio* CERTI; ſin incertum, *actio* INCERTI EX STIPVLATV vocetur. *pr. Inſt. h. t.* (§. 830.) Actio ex ſtipulatu certi et incerti?

§. 835. Vtraque datur ſtipulanti aduerſus promittentem eiuſue heredem ad dandum faciendumue, quod promiſit. Qualis?

§. 836. Quamuis enim vulgo tradant, promiſſorem *facti* obligatione liberari praeſtando id, quod intereſt: id tamen non adparet ex L. 72. *pr.* L. 75. §. *fin.* L. 81. L. 84. L. 112. §. 1. *D. de verb. oblig.* L. 13. §. *fin. D. de re iud.* L. 71. §. 2. *D. de condit. et demonſtr.* Poteſt quidem conueniri is, qui An qui factum promiſit, liberetur praeſtando id, quod intereſt?

---

* *deceſſerit*] Cur tam varie? Quia ſtipulatio etiam conditionalis ex praeſenti vires accipit, ratione conſenſus, non item legatum. Vinn. *ad* §. 4. *Inſt. h. t. n* 6. Vulgo etiam aiunt eum, qui ſtipulatur, non modo ſibi, ſed et heredibus proſpicere voluiſſe videri. Ceterum Conf. Cuiac. *Obſ. lib.* 25. *cap.* 19.

§. 835. *promiſit*] Non autem ad vſuras, quae ex contractibus ſtricti iuris non debentur, niſi ſpeciatim in ſtipulationem deductae ſint. ✱

§. 836. *quod intereſt*] Id quod intereſt, vulgo, eſt lucrum ceſſans et damnum emergens; ſeu quod nobis abeſt, quodque lucrari potuimus, ita tamen, vt in eo aeſtimando non habeatur ratio lucri, quod circa rem non conſiſtit. Vid. Vinn. *Quaeſt. ſelect lib* 2. *cap* 37.

ex L. 72. pr. D. de verb. oblig.] Ex ea enim et reliquis tantum id colligitur, ſtipulatori eſſe electionem, vtrum factum exigere malit, an id quod intereſt, non autem promittenti, qui ex natura pacti tenetur ad faciendum id, quod promiſit. Conf. Thomaſii *Diſſ. alleg.* ✱

qui factum promiſit, idque ſi intra tempus idoneum haud praeſtitit, ad id, quod intereſt; ſed quod cogi non poſſit ad factum praeſtandum, aut quod liberetur offerendo id, quod intereſt, in nullo illorum textuum legitur. Cviac. *ad* L. 72. *D. h. t.* Coras. *Miſcell. Lib. II. cap.* 3. Vlr. Hvber. *Prael. ad Inſt. h. t.* §. 5. Thomas. *Diſſ.* ſingulari, *an, qui factum promiſit, liberetur praeſtando id, quod intereſt?*

Poena conuentionalis cur addita?

§. 837. Vnde quod Iuſtinianus ait, vtile eſſe, ſtipulationibus facti poenam conuentionalem adiicere: §. *vlt. Inſt. h. t.* non ideo fit, quod qui factum promiſit, ad illud praeſtandum abſciſſe non teneatur: ſed quod facta plerumque ſunt incertae aeſtimationis, adeoque difficilior probatio, ſi facto non praeſtito ad id, quod intereſt, agere ſtipulator decreuerit.

Vſus hodiernus.

§. 838. Ceterum quamuis ſollemnia verba ſuſtulerit Leo Imp. L. 10. *C. de contr. ſtipul.* §. 1. *Inſt. h. t.* non tamen ſuſtulit interrogationem et reſponſionem congruam, adeoque nec differentiam pactionum et ſtipulationum. Sed Germanicae originis

§ 837 *adiicere*] Cuius quantitas poteſt eſſe, quantumcumque ſibi ſtipuletur aliquis, ſi alter promiſerit, ſe quid facturum. Si quid enim alter daturum ſe pollicitus eſt, conuentionalis iſta poena non poteſt excedere modum vſurarum legitimarum. *

§. 838 *et ſtipulationum*] Ceterum nec de hac differentia, nec vtrum huiuſmodi interrogatio et reſponſio interuenerit, ſolliciti ſunt in foro pragmatici, ſed quid agere contrahentes voluerint, id accurate inſpiciunt. Notarii profecto ſtipulationem ſemper interueniſſe in contractibus, quos in publicam ſcripturam redigunt, adfirmant; ſed id plerumque dicis cauſſa fit. Et praeterea pro ſcriptura omnia ſollemniter facta adfirmante praeſumtio veritatis et ſollemnitatis militat. Vid. infra §. 571.

Digitized by Google

Digitized by Google

nis gentes vti hiſce formulis numquam vſae ſunt: ita hodienum inter pacta et ſtipulationes nihil ſtatuunt diſcriminis: ſed ex vtriſque concedunt actionem, ſiue interceſſerit interrogatio et reſponſio, ſiue non fuerit adhibita. (§. 777. *) [Conf. *Elem. iur. Germ. Lib. II. tit.* 12.]

TITVLVS XVII.

DE DVOBVS REIS STIPVLANDI ET PROMITTENDI.

§. 839. Non ſolum vnus, ſed plures quoque aliquando ſibi quid vel ſtipulantur, vel promittunt, et tunc ordinarie valet regula: *ſi duo pluresue promittunt, vel duobus pluribuſue promittitur: ſinguli pro parte et obligantur, et ius ex ea ſtipulatione adquirunt.* L. 11. §. 1. 2. *D. h. t.* Inter duos promittentes et ſtipulantes obligatio ordinarie diuiſa.

§. 840. Sed haec regula non caret exceptione. Quod ſi enim, qui promittunt, ſunt REI PROMITTENDI, obligatio inter eos non eſt diuiſa, ſed ſinguli in ſolidum tenentur. Contra, ſi, qui ſibi ſtipulati ſunt, ſunt REI STIPVLANDI, ſingulis ſolidum debetur. §. 1. *Inſt.* L. 2. L. 3. §. 1. *D. h. t.* Niſi ſint correi.

§. 841. REI alias *ſpeciatim* dicuntur ii, vnde petitur: *generatim* ii, *quorum de re diſceptatur.* CIC. *de orat. Lib. II. cap.* 43. *et* 79. FEST. voce *reus.* Quinam rei dicantur?

§. 840 *tenentur*] Hoc ita intelligendum, quod ab vno tota promiſſa ſumma poſſit exigi, vel vnus totam ſummam promiſſam poſſit exigere, ita tamen, vt, ſi vnus ſoluerit, vel vni ſolutum ſit, obligatio exſpiret. *

reus. Vnde et actor et reus communi vocabulo REI dicuntur POMPONIO L. 5. *pr. v. conuentionales D. de verb. oblig.* adeoque et ICtis ratio fuit, hoc vocabulo et promittentes et ſtipulantes adpellandi.

Quinam rei promittendi?

§. 842. REI ergo PROMITTENDI ſunt, qui alteri, vna oratione omnes interroganti, congrue reſpondent, ſeque ſingulos in ſolidum idem daturos facturoſque ſpondent. *pr. Inſt.* L. 1. L. 2. L. 3. §. 1. L. 4. *D. h. t.* E. g. apud PLAVT. in *Trinum. act. V. ſcen.* 2. *verſ.* 39. Lyſiteles interrogat:

> *Iſtac lege*, [cum iſta dote], *filiam tuam*
> *ſponden' mihi vxorem dari?*

Reſpondet Callicles: *ſpondeo:* et Charmides addit: *et ego ſpondeo idem hoc*. Callicles ergo et Charmides erant duo rei promittendi ſaltim ratione dotis.

Qui rei ſtipulandi?

§. 843. REI STIPVLANDI ſunt, quibus ſeparatim ſibi eamdem rem in ſolidum ſtipulantibus debitor eam ſe daturum facturumque ſpondet, §. 1. *Inſt.* L. 1. *D. h. t.* v. c. ſi Titius interrogaret: *ſpondeſne mihi dare mille Philippûm?* et Maeuius: *ſpondeſne mihi dare idem mille Philippûm?* et Sempronius reſponderet: *vtrique veſtrum dare ſpon-*

§. 842 *ſpondent*] Parui autem refert, ſimul ſpondeant, an ſeparatim promittant. L. 3. *pr. D: h. t.*

§. 843. *vtrique veſtrum*] Vnica ſcilicet reſponſione. Nam ſi prius Titio ſpoponderit, dein alio interrogante ſpondeat, alia atque alia erit obligatio, nec creduntur duo rei ſtipulandi.

ad fin.] Itaque correi iure Romano fiebant tantum per ſtipulationem, i. e. per interrogationem et reſponſionem congruam. Itaque duobus reſpondentibus ad vnius interrogatio-

Digitized by Google

ſpondeo: Titius et Maeuius eſſent duo rei ſtipulandi. *pr. Inſt. h. t.*

§. 844. Hodie ſine interrogationis et reſponſionis ſollemnitate (§. 838.) correi promittendi fiunt, qui eidem eamdem rem in ſolidum promittunt: *rei ſtipulandi* quibus idem in ſolidum promittitur; v. c. verbis: *tezamen en eltz voor't gebeel*: vel Germanice: *alle vor einen, und einer vor alle*: vel: *allen vor einen, und einem vor alle*. VLR. HVBER. *Prael. ad Dig. h. t.* Quomodo hodie fiant correi?

§. 845. Quum itaque rei promittendi in ſolidum teneantur: (§. 840.) conſequens eſt, (1. vt ſinguli poſſint conueniri in ſolidum. §. 1. *Inſt.* L. 3. §. 1. *D. h. t.* (2. Vt vnus reorum creditori quocumque modo ſatisfaciendo obligationem perimat. L. 2. L. 3. §. 1. *D. h. t.* L. 20. *D. ad SC. Vellei.* L. 16. *pr. D. de acceptilat.* (3. Vt non gaudeant beneficio diuiſionis, ne quidem iure nouiſſimo, niſi eo caſu, ſi correi ſint ἀλληλεγγύως ὑπεύθυνοι, id eſt, *ſi reciproca fideiuſſione ſint obligati* *. *Nou. LXXXXVIIII. cap.* 1. Obligatio reorum promittendi.

* Ergo hac nouella tantum derogatur *leg.* 11. *pr. D. h. t.* vbi PAPINIANVS beneficium diuiſionis negat competere *correis promittendi*, *vice mutua fideiuſſoribus*. Sed doctores more ſuo hanc Nouellam ad omnes correos promittendi produxe-

---

nem, conſtituebantur *rei promittendi*; vno vero reſpondente ad duorum quaeſtiones, conſtituebantur *rei ſtipulandi*. ✱

§. 845. *conueniri in ſolidum*] Adeo vt optio ſit ſtipulatoris vtrum conuenire malit: poteſt et a ſingulis partem petere. L. 11. *D. h. t.*

iure nouiſſimo] Scilicet ſi textum conferamus Graecum, a quo Latina verſio plane diſcrepat. Quia tamen haec in foro recepta eſt, dubitari nequit, quin error hic ius fecerit. Vid. Hahnius *ad Weſenbec. h. t. n.* 5. ✱ At Hombergk ad hanc *Nou.* monet haec verba poni apud Graecos recentiores pro reis promittendi, vt obſeruat Euer. Otto ad §. 1. *Inſt h. t.*

duxerunt. Et ita fere in foro hic error triumphat, ob *Auth. Hoc ita. C. h. t.* quamuis ab auctoritate ſua diuerſiſſimam.

Ius reorum ſtipulandi.

§. 846. Quumque contra reis ſtipulandi ſingulis ſolidum debeatur: (§. 840.) ſequitur, (4. vt ſinguli poſſint exigere ſolidum. (5. Vt, ſi vni quocumque modo ſatisfactum ſit, reliquorum ius exigendi perimatur. L. 2. *D. h. t.* L. 31. §. 1. *D. de nouat.*

An correis inuicem competat actio?

§. 847. Quum denique hoc negotium inter ſtipulantem et promittentem, non inter ipſos correos geratur, et obligatio perſonas non egrediatur: (§. 768.) inferendum eſt, (6. vnum reorum promittendi, ſoluentem, actionem non habere aduerſus correum, L. 36. *D. de fideiuſſ.* niſi vel in communione ſint, vel ſoluens iura a creditore ceſſa acceperit *. (7. Correum ſtipulandi, cui ſolutum, non cogi cum correo partem communicare, niſi vel ſocii ſint, vel ita inter illos conuenerit. L. 62. *pr. D. ad leg. Falc.*

* Sed facile tamen patet, reo ſoluenti etiam non ſocio, nec iure ceſſo vtenti hodie competere actionem negotiorum geſtorum contrariam vtilem. Dum enim pro correo ſoluit, eumque liberauit, negotia eius geſſit vtiliter, adeoque petere poteſt indemnitatem. Et ita etiam accipi poteſt *L. 2. C. h. t.*

TI-

§. 847. *non egrediatur*] I. e. nemo poteſt ex ſtipulatione conueniri, niſi is, quocum ſtipulatio eſt inita. Quum ergo inter correos nulla intercedat ſtipulatio, actionem quoque ceſſare oportebit, niſi aliud adſit fundamentum, quale etiam tunc adeſſe cenſetur, ſi qua obligatio vtrique titulo oneroſo quaeſita eſt. *

ceſſa] Suum quippe negotium geſſit, non alienum, et quum totum deberet, totum ſoluit. Verumtamen tentari poteſt ceſſionem actionum ipſo iure videri factam, quaſi nomen emerit qui totum ſoluit ex cauſſa oneroſa. Arg. L. 36. *D. de fideiuſſ. et mandat.*

Digitized by Google

Digitized by Google

TITVLVS XVIII.

DE STIPVLATIONIBVS SERVORVM.

Seruus an et quando ſtipuletur?

§. 848. Seruus nec perſona eſt, (§. 77.) nec ſibi quidquam adquirit, ſed domino. (§. 470.) Ergo et ſtipulatione ſibi nihil, domino omnia adquirit, quia non niſi ex perſona domini ſtipulandi ius habet. *pr. Inſt. h. t.* L. 1. *pr. D. de ſtipulat. ſeruor.*

Stipulando adquirit domino.

§. 849. Ex quo ſequitur (1. vt domino adquirat ſtipulando: ſiue ſibi, ſiue domino, ſiue conſeruo, ſiue imperſonaliter ſtipuletur. §. 1. *Inſt. L.* 1. *pr. L.* 15. *D. h. t.* (2. Vt ſeruus communis vnicuique domino ſtipulando adquirat pro rata portione dominii, niſi vnius iuſſu, aut vni nominatim, ſtipulatus ſit. §. 3. *Inſt. L.* 5. *L.* 7. *D. h. t. L. vlt. C. per quas perſ. cuiqu. adquir.* (3. Vt ſeruus hereditarius hereditati, quae ante aditionem perſonam defuncti ſuſtinet, (§. 329.) ſtipulando adquirat. *pr. Inſt. h. t. L.* 35. *D. h. t.*

Niſi ſtipuletur factum.

§. 850. Quum vero de adquaeſtu id intelligendum ſit: (§. 848.) inferunt veteres (4. ſi

D d factum

---

§. 849. *ſuſtinet*] Opponi hic ſolet L. 16. *D. h. t.* vbi dicitur, ſeruum hereditarium ſtipulantem nihil agere. Sed adiicitur ibi expreſſe, eum nihil agere, ſi futuro heredi nominatim ſtipuletur, additurque ratio, quia ſtipulationis tempore heres dominus eius non fuit, qui caſus a noſtro plane diuerſus eſt. *

ad fin.] Aderant et ſerui publici, qui, quum eſſent in Reipublicae dominio, eultis e populo recte ſtipulabantur. L. 2. *D. rem pup. ſaluam fore.* Poſtea placuit vt liberi homines tabulis publicis praeficerentur, qui Notarii ſeu Tabelliones dicti ſunt.

factum ſtipulatus ſit ſeruus, v. c. *vt ſibi ire, agere liceat*, domino id facere haud licere. §.2.*Inſt.b.t.* *L.* 38. §. *6. D. de verb. oblig.*

Vſus hodiernus.

§. 851. Hodie, quum et rarior ſit ſeruitus, et homines proprii vel adſcriptitii, qui ſuperſunt, dominis non omnia adquirant: (§. 85.) totus hic titulus fere nullius vſus eſt.

TITVLVS XVIIII.

DE DIVISIONE STIPVLATIONVM.

Stipulationum diuiſio noua.

§. 852. A Perſonis, quae vel ſtipulari iubent vel ſtipulantur, ſtipulationes diuiduntur in PRAETORIAS, IVDICIALES, COMMVNES, et CONVENTIONALES. *pr.Inſt.b.t.* de quibus paucis dicendum.

Praetoriae quaenam?

§. 853. PRAETORIAE ſunt, ſtipulationes vel cautiones, *quae a mero praetoris officio proficiſcuntur:* quo et *aedilitiae* referuntur. §.2.*Inſt.b.t.* IVDICIALES, *quae a mero iudicis officio*; COMMVNES, quae ab vtriuſque; * §. 3. *Inſt. b. t.* CONVEN-

---

§. 850. *factum*] Ratio differentiae manifeſta eſt. Seruus enim, quia non erat perſona, nihil proprii habere poterat, at poterat tamen et agere et pati, adeoque ſibi omnes ſtipulationes adquirere, quae in facto conſiſtebant. *

§. 852. *ad fin.*] Tria ergo priorum ſtipulationum genera nituntur auctoritate publica, et perſonarum publicarum iuſſu interponuntur; vltima ſpecies tantum priuata eſt. Vnde priores etiam cautiones vel ſatiſdationes vocari ſolent. *

§. 853. *aedilitiae referuntur*] Aedilitiae ſunt, quibus venditor cauet de morbis vitiiſque rerum venalium, de quibus Aediles edicebant, puta rem morboſam non eſſe, ſeruum eſſe ſanum, noxa ſolutum, non furem, non fugitiuum. Ius autem aedilitium fere ſub praetorio comprehendebatur.

Digitized by Google

Digitized by Google

VENTIONALES, *quae ex conuentione vtriuſque partis concipiuntur*. §. 3. *Inſt. eod.*

* Diſtinctum enim Romae erat praetoris et iudicis officium. Fraetor magiſtratus erat: iudex priuatus. Ille *ius dicere*, hie *iudicare* dicebatur: ille pro tribunali, hie de plano vel ex ſubſellio, vnde et pedaneus diebatur: ille denique de iure eognoſcebat, et hinc actionem, exceptionem, replicationem cet. audiebat, conteſtataque lite dabat iudicem: hic de facto cognoſcebat, et ex formula a praetore praeſcripta ferebat ſententiam. GER. NOODT *de iuriſdict. Lib I. cap.* 6. 7. Si praetor, non dato iudice, ipſe totā cauſſae praeerat, *extra ordinem* indicare dicebatur.

§. 854. PRAETORIA e. c. erat CAVTIO DAMNI INFECTI, qua praetor rei vitioſae, veluti aedium ruinoſarum, dominum, vel eum, qui domini loco habebatur, iubebat vel promittere vel ſatiſdare vicino, cui damnum imminebat, ſe reſarciturum damnum, ſi intra certum diem contigerit. *L.* 13. *pr.* §. *ſequ. D. de damn. inf.* Nolentem ſatiſdare miſſione in bona ex primo, ac deinde ex ſecundo decreto, coërcebat. *L.* 15. §. 16. *D. de damn. inf. L.* 3. §. *vlt. D. de adquir. poſſeſſ.* Cautio damni infecti.

 §. 855.

vtriuſque] Praetoriae ergo cautiones tantum praeſtari debent ante litis conteſtationem. Iudiciales poſt eamdem; communes tum ante, tum poſt litem conteſtatam. *

ad fin.] *L* 5. § 2. *D. de verb. oblig.* adduntur *cautionales*, quae ſe habent inſtar actionis. *

§. 854 *contigerit*] Tunc tamen non praeſtatur damnum caſuale, e. g. quod per tempeſtatem contingit, ſed quod ex vitio et ruina aedium vetuſtarum accidit. *L.* 34. *pr. D. h. t* Si quis ſibi talem cautionem praeſtari non curauit, alter non tenetur, niſi ad rudera avehenda. Immo et hoc onere liberatur, ſi rudera velit pro derelictis habere. *

ex primo] Quid ſi ex hac cauſſa miſſus a domino non admittatur? Manu militari in poſſeſſionem non inducitur, ſed factum eius manet impunitum. *L.* 16. *D. de damn. inf.* Sin vero a domino admittatur, detentionem rei vitioſae vna cum domino conſequitur, vt hic odio communis detentionis ad cauendum adigatur.

ex ſecundo decreto] Si impetrato primo decreto tempus legitimum arbitrio praetoris definiendum effluxerit, et nemo eius rei nomine caueat, ex ſecundo decreto fit miſſio, cuius

Legatorum nomine. §. 855. Eiuſdem generis eſt CAVTIO LEGATORVM SERVANDORVM CAVSSA, qua heres legatariuſue legatum poſt tempus vel conditionis euentum debens, a praetore iubetur cauere, ſe ſine omni dolo malo legatum praeſtiturum, quum dies venerit. *L. 1. D. vt legat. ſeru. cauſſ.*

Iudiciales, cautio de dolo. §. 856. IVDICIALIS eſt CAVTIO DE DOLO, qua is, qui ad rem reſtituendam condemnatus eſt a iudice, iubetur cauere, ſe rem cum omni cauſſa ſine fraude reſtituturum. *L. 21. L. 45. D. de rei vind. L. 9. §. 5. 7. D. quod met. cauſſ.*

De perſequendo fugitiuo. §. 857. Ita et a iudicis officio proficiſcitur CAVTIO DE PERSEQVENDO SERVO, QVI IN FVGA EST, ab eo exigi ſolita, qui hominem per vim extorſit, ſi eum poſtea fuga abſtulerit. *L. 14. §. 11. D. quod met. cauſſ.*

De pretio reſtituendo. §. 858. Eiuſdem naturae eſt CAVTIO DE PRETIO RESTITVENDO, ſi res promiſſa praeſtari ab vno coheredum in ſolidum iubeatur, vt reliqui coheredes eum indemnem praeſtent. *L. 25. §. 10. D. fam. erciſc.*

---

vis eſt, vt miſſus poſſit quidem, tamquam ciuilis poſſeſſor, dominum expellere, ſed dominium non aliter quam vſucapione adquirat: L. 15. §. 16. *L. 44. §. 1. D. de dam. inf.* vel, ex Auctoris ſententia *in Recitat.*, vt domus vendatur, et domino pretium reſtituatur.

§ 855. *quum dies venerit*] Hanc cautionem nec pater filiis praeſtat, nec dominus ſeruis, nec vlli fiſcus. *L. 1. §. 18. L. 7. D. vt legat ſeru. cauſſ.* nec ſi heres paratus ſit litigare, ac probare ſe legatario nihil debere.

§. 856. *ad rem reſtituendam*] In iudicio reali, vel quod metus cauſſa.

reſtituturum] Immo ſi metus ſubſit dilapidationis, hoc caſu decerni poſſe ſequeſtrationem, iam ſupra monuimus *ad* §. 812.* *

§. 858. *praeſtent*] Re vera ergo haec eſt cautio de eui-

Digitized by Google

§. 859. COMMVNES ſunt cautiones REM PVPILLI SALVAM FORE, (de qua ſupra §. 280. *ſequ.*) et CAVTIO DE RATO, quam praeſtare iubetur procurator, cuius de mandato dubitatur. *L.* 1. *C. de procurat.*

Communes, rem pupillo ſaluam fore, et de rato.

§. 860. Conuentionalium tot fere ſunt ſpecies, quot rerum contrahendarum. §. 3. *Inſt. h. t.* Nullus enim fere erat contractus, cui non ſubiiceretur ſtipulatio. SENEC. *de benef. Lib. III. cap.* 15. *L.* 71. *D. pro ſoc.* *L.* 88. *D. de ſolut.* CVIAC. *ad L.* 17. *D. de verb. oblig.*

Conuentionales.

§. 861. Hodie cautiones *praetoriae*, *iudiciales*, et *communes* non amplius differunt, quia nec officia

Vſus hodiernus.

ctione, quam coheres coheredi debet, etiamſi iſtam ſibi in ſpecie non ſit ſtipulatus. Vnde etiam ſunt, qui hanc cautionem pro ſuperflua habent, quod ego tamen minime conceſſerim. ✱

§. 859. *cautio de rato*] Cuius effectus eſt, vt, ſi dominus ratum non habeat quod procurator geſſit, ex hac cautione peti poſſit quod intereſt. *L.* 18. *et ſeq. D. rem rat. hab.*

dubitatur] Quoties tamen praeſumtio eſt, alterum non eſſe falſum procuratorem, quod colligitur ex coniunctione perſonarum, vel ex litteris priuatis, toties quis admittitur cum cautione de rato. ✱

§. 860. *contrahendarum*] Ceterum hae a praetoriis in eo quoque differunt, quod praetoriae ſemper requirunt fideiuſſores, *L.* 7. *D. de praetor. ſtipulat.*, quum conuentionales etiam in nuda repromiſſione conſiſtere poſſunt, vel in pignoribus, iureiurando, cet. ✱ Accedit quod vti praetoriae ex mente praetoris, ita conuentionales ex contrahentium mente accipiant interpretationem. *L.* 52. *de verb. oblig.* *L.* 9. *D. de praetor. ſtipulat.* Ad haec praetoriae de nouo exiguntur, vbi idoneae eſſe deſinant. *L.* 4. *D. de praetor. ſtipulat.*

ſtipulatio] Non quod contractus alii ſine ſtipulatione non valerent, ſed vt firmior quodammodo obligatio eſſet, et certior ratione praeſtationum, quae alioquin in iudiciis bonae fidei ab arbitrio Iudicis a praetore dati plerumque pendebant. Hinc intelliges cur etiam hodie in inſtrumentis, quae a publicis tabellionibus ſuper quibuſcumque fere contractibus conficiuntur, ſtipulationis mentio fiat.

Digitized by Google

ficia praetoris et iudicis differunt. Nec abſciſſe amplius cauendum ſtipulationibus, ſed ſufficit nuda repromiſſio, verbis vel chirographo facta. Cautiones damni infecti et de ſeruo perſequendo, immo et de dolo malo et reſtituendo pretio ob exſequutionem promtam, hodie vix vſu frequentantur.

TITVLVS XX.

DE INVTILIBVS STIPVLATIONIBVS.

Stipulationes quot modis inutiles?

§. 862. Stipulationes aliquando, vel ratione PERSONARVM CONTRAHENTIVM, vel ratione RERVM, quae in ſtipulationem deducuntur, vel ratione FORMAE ſtipulationis, inutiles habentur.

Ratione perſonarum inhabilium.

§. 863. Quum enim, quod ad PERSONAS CONTRAHENTES attinet, ſtipulatio ſit contractus, contractus conuentio, conuentio duorum vel plurium in idem placitum conſenſus: (§. 773.) ſequitur, vt inutiles ſint (1. ſtipulationes infantium, (2. furioſorum et mente captorum, (3. ſurdorum et mutorum. §. *6. 7.* 8. *9.* 10. *Inſt. h.t.* (4. Vt prodigi et infantia maiores pupilli poſſint quidem ſibi ſtipulari, ſed non aliis ſpondere, vel ſe obligare

§ 862 *Stipulationes*] Etiam hic quae traduntur, ea, niſi apertiſſime a natura ſtipulationis pendeant, de omnibus fere contractibus et obligationibus dicta intelligi debent.

inutiles] I. e ex quibus nec obligatio, nec actio naſcitur, et nec res, nec aeſtimatio debetur. nec poena denique conventionalis. *L* 103. *D de verb. oblig. L.* 69 *D eod.* *

§ 863. *ſurdorum et mutorum*] Etiamſi diiunctum ſit vitium. *L* 1. *pr. D de verb oblig.*

ſibi ſtipulari] Opponunt *L* 40. *D de reg. iur.* ex qua pateat, furioſi, et eius, cui bonis interdictum eſt, nullam eſſe voluntatem. Sed reſp. nulla eorum voluntas eſt in ſe

gare *, niſi auctore tutore. (§. 251.) §.*9*. *Inſt. b.t.* *L. 6. D. de verb. oblig.*

* Obligatur quidem pupillus naturaliter, *L. 21. D. ad leg. Falc. L.* 1. *D. de nouat.* ſed quia haec obligatio naturalis effectu caret, et legibus ciuilibus infirmatur: ideo aliquando ne naturaliter quidem obligari dicitur. *L. 41. D. de condict. indeb. L.* 59 *D. de oblig. et act.* Non eſſe enim, et omni effectu deſtitui, in iure habentur ſynonyma. Ciuiliter ergo numquam obligatur pupillus, *L* 43. *D. de oblig. et act.* niſi cum obligatio ex re venit, *L.* 46. *D eod* veluti ex maleficio; *pr. Inſt. de oblig. ex del.* item ex contractu et quaſi contractu tunc, quando pupillus factus eſt locupletior. *L.* 14. *D. de condict. ind.* Minor, cuius non perſona, ſed res curatori primario ſubeſt, ciuiliter obligatur, *L.* 101. *D. de verb. oblig. L.* 43. *D. de oblig. et act.* ſed ſaluum ipſi eſt reſtitutionis in integrum beneficium: quamuis in foro hodie non niſi naturalis obligatio naſci dicatur ex contractibus minorum. Pleniſſime hanc cauſſam perorauit VLR. HVBER. *Prael. ad Inſt b. t.* §. 2. *ſequ.*

§. 864. Ex eodem principio, quod ſtipulatio ſit conſenſus duorum vel plurium: (§.773.) ſequitur, (5. vt non ſubſiſtat ſtipulatio inter patrem et filium, quippe qui pro vna perſona habentur: (§. 139. 6. 8.) §. *6. Inſt. b. t.* nec, (*6.* ob eamdem cauſſam, inter dominum et ſeruum. (§. 77.) *d.* §. *6. Inſt. b. t.* **Ob vnitatem perſonarum.**

§. 865. Quia porro alteri ſtipulari nemo poteſt, niſi ſtipulantis ipſius interſit: (§. 833. 13.) (7. ne pater quidem poteſt ſtipulari filio, §.4. *Inſt. b. t.* **Alter alteri ſtipulari non poteſt.**

obligando, non autem in ſtipulando, dum meliorem reddunt conditionem ſuam. Vid. Wiſſenbach. *Commentar. ad tit. de reg. iur. ad h. L.* 40. ✱

* *effectu caret*] Vtique quod ad pupillum attinet, non quod ad alios. Vid. ſupra § 769. * *v. ius ciuile*.

§. 864. *habentur*] Exceptio tamen eſt in peculio caſtrenſi et quaſi caſtrenſi, quia in iſto filiusfamilias pro patrefamilias habetur. ✱

§. 865. *filio*] Puta emancipato. Nam ſi adhuc in poteſtate eſt, vnam cum patre perſonam conſtituit, adeoque perinde eſt ac ſi pater ſibi ſtipulatus eſſet. ✱ Ob eamdem rationem pater filio non recte ſtipulatur ex cauſſa caſtrenſis

h. t. niſi heredi. *L.* 17. §. 4. *D. de pact. L.* 33. *D. eod.* (8. Et hinc, ſi quis ſibi et amico ſtipulatus ſit, pro parte tantum ſtipulantis valet obligatio. *d.* §. 4. *Inſt. eod.* (9. Contra ſi quis ſibi aut amico dari ſtipulatus eſt, is totam obligationem ſibi adquirit, quamuis amico, inuito etiam ſtipulatore, recte ſolui poſſit. §. 4. *Inſt. h. t. L.* 31. *pr. L.* 57. §. 1. *D. de ſolut.* Et hoc iure etiamnum vtimur.

Niſi interſit ſtipulantis.

§. 866. Ex eodem principio ſequitur, (10. vt tutor poſſit ſtipulari a contutoribus, rem pupillo ſaluam fore, aliaeque ſtipulationes ſimiles valeant, dum ſtipulantis interſit. §. 20. *Inſt. h. t.*

Ratione materiae, vel obiecti.

§. 867. Ratione MATERIAE quoque variae ſtipulationes ſunt inutiles. (§. 867.) Quum enim ſtipulatione obligetur alter ad dandum aliquid vel faciendum: (§. 829.) in ſtipulationem ſane deduci nequeunt (11. res, quae non ſunt in commercio. §. 2. *Inſt. h. t.* (12. Res, quae nec exſiſtunt,

---

peculii, aut ſi factum in perſonam filii conferatur, veluti vt ei ire agere liceat. *L.* 39 *L.* 130. *D. de verb. oblig.*

niſi heredi] Quamuis enim huiuſmodi ſtipulatio vtilis ſit patri ſtipulanti (ſi in eius poteſtate ſit filius) non prodeſt tamen filio, quia is viuo patre nihil adquirit. At prodeſt filio heredi, quia in ius defuncti ſuccedit. *

ſolui poſſit] Quo caſu ſtipulator aduerſus eum cui ſolutum eſt, habet mandati actionem.

§. 866. *ſaluam fore*] Quam maxime enim contutorum intereſt, rem pupilli ſaluam eſſe, quia alias non ipſe modo tutor gerens, ſed et honorarii ad indemnitatem tenentur. Vnde vere non alteri, ſed ſibi, ſtipulantur *

§ 867. *in commercio*] Et quidem abſolute, e. g. templum, vel alia res ſacra: ſi enim tantum certo reſpectu et ratione certarum perſonarum res non ſit in commercio, ſufficit eam eſſe in commercio ſtipulantis. Hinc Chriſtianus a Iudaeo ſibi ſtipulari poteſt mancipium Chriſtianum, non autem Iudaeus a Chriſtiano. Vid. *tit. C. ne Chriſtian. mancip. haeret. vel Iud. pagan. hab.* *

Digitized by Google

Digitized by Google

ſtant, nec exſiſtere poſſunt. §. 1. *Inſt. h. t.* Nam ſi non exſiſtant, ſed exſiſtere poſſint, omnino valet ſtipulatio, veluti ſi quis ſibi ſtipuletur fructus futuros. *L.* 73. *D. de verb. obl.* (13. Res noſtrae, §. 2. *Inſt. h. t.* vel (14. alienae in caſum, ſi noſtrae futurae ſint. §. 21. *Inſt. h. t.* (15. Res turpes, quae per leges praeſtari nequeunt. §. 23. *Inſt. h. t. L.* 26. *D. de verb. oblig. L.* 7. §. 3. *D. de pact.*

§. 868. Quia vero et alium promiſſione noſtra obligare haud poſſumus: (§. 833. 12.) fruſtra (16. promittitur, alium daturum vel facturum. §. 3. *Inſt. h. t.* Quod ſi tamen quis dicat, ſe effecturum, vt alter det vel faciat, vel poena in eum caſum, ſi alter non dederit, vel fecerit, ſpondeat, vel indemnitatem promittat: vtilis erit promiſſio, quia non alium, ſed ſe, hac ſtipulatione obſtrinxit. *L.* 38. §. 21. *D. de verb. oblig.* Pro alio promittere non poſſumus.

§. 869. Ratione FORMAE quoque haud paucae ſtipulationes ſunt inutiles: (§. 862.) veluti, (17. ſi pro- Ratione formae inutiles.

---

res noſtrae] Quamuis noſtrae eſſe deſinant. §. 2. *Inſt. h. t.* Regulam enim Catonianam etiam in ſtipulationibus locum habere Cuiacius docuit ad *L.* 2. §. 16. *D. de verb. oblig.*

nequeunt] Quae enim facta laedunt pietatem, exiſtimationem, et verecundiam noſtram, et, vt generaliter dixerim, contra bonos mores fiunt, ea nec facere nos poſſe credendum eſt, ceu eleganter monet Papinianus in *L.* 15. *D. de condit. inſt.* ✱

§. 868. *vel facturum*] Non tenetur promiſſor qui ſe non obligauit, neque tertius, quoniam alius per alium non poteſt obligari.

ſe effecturum] Tunc enim nihil alieni promiſit, ſed propriam diligentiam, qua adhibita merito liberatur, niſi ſimul promiſerit indemnitatem, quo caſu ad omne damnum reſarciendum obſtrictus erit. ✱ Hinc intelliges quo ſpectet formula illa, quam Notarii adponere ſolent in promiſſionibus facti alieni, *renunciando exceptioni ſe poſſibilia promiſiſſe, et ad impoſſibilia non teneri, quia teneri vult.*

promiſſor et ſtipulator non de eadem re ſentiant ; (§.773.) §. 23. *Inſt. h. t.* (18. Si non in nomine, ſed perſona alterius erretur, veluti ſi Titio promiſſurus, Caio promittat. *Arg. L. 9. pr. D. de hered. inſtit.* (19. Si conditio adiecta ſit impoſſibilis, §. 832. 3.) §. 11. *Inſt. h. t. L.31. D. de oblig. et act.* itemque, (20. ſi ſtipulatio ſit perplexa, *arg. L. 16. D. de cond. inſt.* non, ſi ſit praepoſtera *. §. 13. *Inſt. h. t. L. 64. D. de verb. oblig.* (21. Si cauſſa debendi deſit. *L.2. §.3. D. de dol. et met. exc.*

* *Perplexae* vocantur ſtipulationes, quae ita concipiuntur, vt exitum habere nequeant, e. g. *ſi Titio totum dederis fundum Tuſculanum, an eumdem Maeuio dare ſpondes?* Et haec perplexitas heredis etiam inſtitutionem vitiat. (§. 549. 5.) *Praepoſterae* contra ſunt, vbi promittitur in praeſens, et tamen dies futurus vel conditio adiicitur, e. g. *ſi nauis cras ex Aſia redierit, an hodie dare ſpondes?* Hic enim obligatur promiſſor, §. 14. *Inſt. h. t.* idemque in vltimis voluntatibus obtinet. *L. 25. C. de teſtam.* (§. 549. 5.)

Externae. §. 870. Quum externa forma ſtipulationis in interrogatione et reſponſione congrua conſiſtat: (§.833. 9.) conſequens eſt, (22. vt inutilis ſit ſtipulatio, ſi aliud reſponſum, ac rogatum, e. g. ſi pure rogatus, ſub conditione ſpondeat. §. 5. *Inſt. h. t.* Hinc quum Lyſiteles apud Plavt. in *Trinum. act. V. ſcen. 2. v. 34.* interrogaret:

——*Sponden' ergo tuam gnatam vxorem mihi?*

Et Charmides reſponderet: *ſpondeo, et mille auri Phi-*

---

§. 869. *deſit*] Finge quem non donandi animo promiſiſſe, ſed quaſi ex cauſſa, quum nulla appareat, vel ſi certa fuit cauſſa, hanc tamen ſequutam non eſſe, vel eſſe iniuſtam: ſtipulatio etiamſi ſtricto iure valeat, exceptione doli, quae communis eſt omnibus contractibus, vim ſuam amittit. *L. 2. §. 3. D. de dol. et met. except.*

deſit] Quae cauſſa etiam abſolute neceſſaria eſt in cambiis et chirographis, ſi inde agere velimus executiue. Hinc non ſufficit, debitorem fateri, ſe debere centum, ſed addi debet cauſſa. ✱

Philippûm dotis : inutilis erat ſtipulatio, et hinc ille paullo poſt de nouo ſtipulabatur. (23. Vt tamen valeat ſtipulatio, ſi diuiduae ſint res, quae in ſtipulationem deductae. §. 18. *Inſt. h. t. L.* 1. §. 4. *L.* 83. §. 3. *D. de verb. oblig.*

§. 871. Ex eodem principio ſequitur, (24. vt abſentes inutiliter ſtipulentur. §. 12. *Inſt. h. t.* (25. Vt ſtipulatio non fiat per epiſtolam, nuncium, litteras. Si tamen ſcriptum ſit, omnia facta ſollemniter, pro ſcriptura militat praeſumtio et veritatis, et ſollemnitatis. §. 12. *et* 17. *Inſt. h. t. L.* 14. *C. de contrah. vel committ. ſtipulat.* Inter abſentes ſtipulationi locus non eſt.

TITVLVS XXI.

DE FIDEIVSSORIBVS.

§. 872. QVum per ſtipulationem etiam fideiuſſio fieret: §. 1. *Inſt. de verb. obligat.* doctrinae de ſtipulatione ſubiicitur tractatio de fideiuſſione, quae grave, Connexio.

§ 870. *deductae*] Sed qu. an ſtipulatio etiam valeat ad ſummam concurrentem, v. g. ſi quis alteri centum petenti promittat quinquaginta? Adfirm. ſi alter conſenſum ſuum de nouo declaret, quia contingere poteſt, vt quinquaginta debere nolit. ✳ Immo etiamſi conſenſum ſuum de nouo non declaret, niſi aperte diſſentiat, quia maiori ſummae minor naturaliter ineſt: et vtile per inutile non vitiatur: praeterquam ſi agatur de contractu oneroſo, cui adiiciatur ſtipulatio. *L.* 1. §. 4. *D. de verb. oblig.* Vinn. *ad* §. 5. *Inſt. h. t. n.* 7. Conf. Ioh Voet. *ad Pand. tit. de verb. oblig. n.* 7.

§. 871. *ſollemnitatis*] Quod et de teſtamentis aliiſque inſtrumentis obſeruandum eſt tamdiu, donec probetur contrarium. Hinc ſi in teſtamento teſtes dicuntur rogati, hoc creditur, donec falſum eſſe demonſtretur. ✳

§ 872. *fieret*] Vnico excepto caſu, ſi quis fideiuſſiſſet pro tutore: tunc enim pro fideiuſſore habebatur, etiamſi nulla interceſſiſſet ſtipulatio; immo ſi vel idoneum teſtem nomi-

ve, et vere virile ac ciuile habebatur negotium. *L.* 1. §. 1. *L.* 2. §. 1. *D. ad SC. Velleian.*

Quid fideiuſſor?

§. 873. Fideivssor eſt, qui alienae obligationi mediante ſtipulatione et ſine nouatione accedit. Qui enim non per ſtipulationem, ſed pacto interueniente, alterius obligationi accedit, non fideivbet, ſed constitvit. L. 1. §. 4. L. 11. §. 1. *D. de conſtit. pecun.* Qui obligationem principalem antecedit, mandat. L. 12. §. 14. *D. mand.* Qui alterius obligationem nouando in ſe ſuſcipit, adeoque, liberato priore reo, ſe ipſe obligat, is expromittit. L. *vlt. D. ad SC. Maced.* §. 3. *Inſt. quib. mod. toll. obl.* (§. 1015.)

Axiomata de fideiuſſione.

§. 874. Hinc fluunt axiomata: I. Fideiuſſio eſt ſtipulatio. L. 12. *C. de fideiuſſ.* II. Fideiuſſio eſt negotium virile et ciuile. (§. 872.) III. Fideiuſſio eſt contractus acceſſorius. L. 3. *D. de fideiuſſ.* IIII. Fideiuſſor olim, vt correus, hodie, ſi beneficio ordinis vtitur, in ſubſidium obligatur *.

* Olim tenebatur, vt correus, adeo, vt creditor et omiſſo debitore principali ſtatim conuenire fideiuſſorem poſſet. *L.* 5. *C. de fideiuſſ. L.* 4. § 1. *D. de fideiuſſ. L.* 20 *D. de condict. indeb.* Hodie quidem idem licet creditori, ſi fideiuſſor omittit beneficium lege ſibi conceſſum: alioquin fideiuſſor, iure ſuo vſurus, tenetur tantum in ſubſidium, et actor exceptione excluditur.

Qui fideiubere poſſint?

§. 875. Quum ergo fideiuſſio ſit ſtipulatio (§. 874. 1.) ſequitur, (1. vt qui ſpondendo obligare ſe non poſſunt, nec poſſint fideiubere, vt fu-

naſſet, quo caſu *nominator* vocabatur. *L.* 1. *C. de potior. ad mun. nomin.* ✱

§. 873. *mediante ſtipulatione*] Quae ex parte ſtipulantis *ſatis acceptio* dicitur: ex parte promittentis *ſatiſdatio*. Vid. Alciat. *Parerg. lib.* 1. *cap.* 2.

Digitized by Google

Digitized by Google

furioſi, mente capti, §. 8. *Inſt. de inut. ſtipulat.* infantes, et infantiae proximi, §. 9. *Inſt. eod.* ſurdi et muti, §. 7. *Inſt. eod.* prodigi, L. 6. *D. de verb. oblig.* pupilli et minores ſine tutorum auctoritate vel curatorum conſenſu. §. 9. *Inſt. eod. pr. Inſt. de auct. tut.* (§. 863.)

Qui non poſſint?

§. 876. Quumque ſit virile ac ciuile negotium: (§. 874. 2.) conſequens eſt, (2. vt feminae nec pro extraneis, propter SC. Velleianum, nec pro viris ſuis intercedant, propter *Nou. CXXXIIII. cap.* 8. *Auth. ſi qua mulier C. ad SC. Velleian.* (3. Vt nec pro aliis iure intercedant milites. L. 8. §. 1. *D. qui ſatiſd. cog.* (4. Nec pro laicis clerici. *Nou. CXXIII. cap. 6.* Quo iure tamen nos vix vtimur, vtuntur tamen iis locis, vbi iuri canonico plus pretii ſtatuitur, ob *cap.* 1. *et penult. X. de fideiuſſ.*

Quibus in negotiis fideiuſſioni locus ſit?

§. 877. Quandoquidem porro fideiuſſio eſt contractus acceſſorius: (§. 874. 3.) (1. accedere ſane poteſt omnibus obligationibus ex contractu quolibet:

---

§. 876. *propter SC. Velleianum*] Cui tamen beneficio ſaepe locus non ſit, veluti ſi mulier interceſſerit in rem ſuam; aut pro ſeruo vt libertatem conſequeretur; vel in dolo verſata fuerit; vel illi de eius vi edocta renunciauerit; vel maior interceſſionem reiterauerit poſt biennium; vel ad id aliquid acceperit; vel ſpoponderit dotem pro muliere, cum qua matrimonium eſt licitum; *L.* 21. *pr. L.* 23. *L.* 30. *pr. D. L.* 21. *et ſeqq. L. vlt. C. ad SC. Vellei.* vel denique ex moribus, ſi mercaturam exerceat.

intercedant] Intercedere pro aliis eſt alienae obligationi veteri, vel nouae vtcumque accedere, aut eamdem in ſe deriuare, vt puta defendendo, fideiubendo pignora dando, conſtituendo, mandando, expromittendo.

clerici] Non indiſtincte clerici fideiubere prohibentur, ſed dumtaxat pro debitis publicis. *Nou.* 123. *cap* 6. Et in iure Canonico *cap.* 1. *X. h. t.* Saltem vetantur aliorum fideiuſſionibus inſeruire, ſeu proxenetas agere in conciliandis aliorum fideiuſſionibus. KNORRIVS.

libet: * §. 1. *Inſt.* L. 1. L. 8. §. 1. L. 16. §. 3. *D. h. t.* immo et obligationibus naturalibus, effectu non plane deſtitutis, L. *6.* §. 2. L. 7. L. *16.* §. 3. *D. eod.* L. *6. D. de verb. oblig.* nec non obligationibus ex delicto, ſi pecuniaria poena; non, ſi corporalis immineat. L. 8. §. 5. L. *56.* §. *vlt.* L. 70. §. *vlt.* *D. h. t.* iunct. L. *26. D. et* L. 22. *C. de poen.*

* Singulare tamen eſt, quod maritus de dote reſtituenda ne ſi velit quidem, fideiuſſores dare queat, adeoque nec fideiuſſor eam in rem datus obligetur. *L.* 2. *C. ne fideiuſſ. dot. dent.* Pignora tamen dotis nomine a marito recte accipiuntur. *L.* 7. §. 6. *D. de donat. int. vir. et vxor.*

An in duriorem cauſſam obligari poſſit fideiuſſor? §. 878. Ex eodem vero axiomate fluit, (2. poſſe quidem fideiuſſorem magis ſe obligare, quam debitorem principalem, ſed non in maius, vel in duriorem cauſſam, §. 5. *Inſt. h. t.* multo minus in aliam rem. L. 42. *D. eod.* (3. Exſtincta obligatione principali, et confuſione ſequuta, fideiuſſoris obli-

§ 877. * *dare queat*] Inciuile enim eſt viſum, quod vxor fidem alterius magis ſequeretur, quam mariti, cui animum, corpus, vitamque omnem committit: ſi modo dos ab ipſa vxore data ſit. Alii enim, qui dotem dant, fideiuſſores petere non prohibentur.

* *accipiuntur*] Haec tamen ſuperuacua ſunt, quia vxor hodie tacitam habet hypothecam in bonis mariti. *L. vn.* §. 1. *C. de rei vxor. act.*

§. 878. *magis ſe obligare*] Veluti cum interuenit pro obligatione naturali tantum, et a legibus non improbata; ciuiliter enim obligatur: vel ſi ego debeam ex chirographo; fideiuſſor autem det pignus: aut arctiori vinculo conſtringatur per hypothecam, iusiurandum, poenae adiectionem, inſtrumentaque paratae executionis. Quod Doctores ſic breviter exprimunt: *fideiuſſor intenſiue magis obligari poteſt, non extenſiue.*

cauſſam] Nimirum vt plus debeat, quam reus principalis vel re, vel tempore, aut cauſſa. Sed qu. an fideiuſſor in maiorem quantitatem acceptus, ad quam obſtrictus eſt debitor principalis, omnino non, an ſaltem in ſummam, quam concurrentem appellant, obligetur. Et propius eſt, vt in concurrentem ſummam obligetur, tametſi hanc ſententiam repudient Vinnius, aliique. Vid. Ioh. Voet. *ad Pand. h. t. n.* 4.

ſequuta] Quae ſequitur, quoties vel debitor creditorem,

Digitized by Google

obligationem exſtingui. *pr. Inſt. quib. mod. toll. oblig. L. 93. §. 2. 3. D. de ſolut.*

§. 879. Denique quum fideiuſſor in ſubſidium teneatur: (874. 4.) ſequitur, (1. vt reo principali non ſoluente, fideiuſſor eiuſue heredes obligentur. L. 16. §. *vlt. D. h. t.* (2. Vt plures fideiuſſores teneantur in ſolidum. §. 4. *Inſt.* L. 3. *C. h t.* (3. Vt aduerſus fideiuſſores, reo non ſoluente, detur actio ex ſtipulatu. (4. Vt, ſi quis ad certum tempus cum proteſtatione fideiuſſerit, lapſu temporis liberetur per exceptionem pacti vel doli. L. 44. §. 1. *D. de oblig. et act.* (5. Vt, ſi creditor in mora fuerit excutiendi debitorem, cum adhuc ſoluendo eſſet, fideiuſſio ſimiliter exſtinguatur *. *Arg.* L. 41. *pr. D. h. t.* Obligatio ex fideiuſſione.

* Conſultius tamen eſt, creditorem moras nectentem prouocare ex *L. ſi contendat* 28. *D. de fideiuſſ.* vt vel contra debitorem inſtituat actionem, vel contra fideiuſſorem agat, et ſibi opponi audiat exceptionem ordinis. Ea enim ſemel oppoſita liberat fideiuſſorem, ſi vel maxime poſtea reus principalis non ſoluendo fiat.

§. 880. Ex eodem principio fluxiſſe videntur illa beneficia, fideiuſſoribus conceſſa, DIVISIONIS, ORDINIS, et CEDENDARVM ACTIONVM. Beneficia fideiuſſorum.

§. 881. Beneficium DIVISIONIS, epiſtola diui Hadriani conceſſum, id indulget fideiuſſori, vt in Diuiſionis.
ſoli-

vel creditor debitorem heredem inſtituit. Tunc enim idem fit debitor, qui creditor, adeoque neceſſario obligatio exſpirat, praeterquam ſi heres inſtitutus hereditatem adit cum beneficio inuentarii, quia tunc omnis confuſio patrimoniorum ceſſat. Vid. ſupr. §. 599 *

§. 581 *Hadriani*] Muretus ad *Inſt. h. t. p.* 430. Antoninum Pium intelligit, ſic quoque vocatum, refellitque Cuiacium et Hotomannum, qui hanc epiſtolam edicto praetoris

ſolidum conuentus poſſit exceptione oppoſita impetrare, vt obligatio inter confideiuſſores diuidatur, et creditorem a ſingulis, dum ſoluendo ſint, partes petere oporteat. §. 4. *Inſt.* L. 26. L. 51. §. 1. *D. h. t.*

Eius natura. §. 882. Itaque (1. non ipſo iure diuiditur obligatio, (§. 879. 2.) ſed ope exceptionis, L. 26. *D. h. t.* adeoque (2. eam exceptionem omittens, et ſolidum ſoluere tenetur, nec a confideiuſſore partem repetere poteſt, §. 4. *Inſt.* L. 26. L. 39. *D. h. t.* niſi ex iure a creditore ceſſo. L. 39. *D.* L. 11. *C. h. t.* Nec (3. locum habet hoc beneficium, ſi confideiuſſores non ſint ſoluendo: L. 10. §. 1. *C. h. t.* vel (4. ſi conueniri commode nequeant: quemadmodum nec, (5. ſi illi renunciatum, fideiuſſori prodeſt. L. *penult. C. de pact.*

Ordinis. §. 883. Beneficivm ordinis, a Iuſtiniano inuentum, fideiuſſori a creditore conuento indulget, vt exceptione hac oppoſita, non teneatur ſoluere, priuſquam excuſſus ſit reus principalis. *Nou. IIII. cap.* 1.

Eius natura. §. 884. Vnde et hoc beneficium non prodeſt, (1. ſi reus principalis manifeſto ſoluendo non ſit, vel (2. ſi is latitet et conueniri nequeat, *Auth. prae-*

comprehenſam crediderunt; contra ſentientem video Schultingium ad *Paull. Sent.* p. 260. ESTOR.

§. 882. *prodeſt*] Addendi ſunt bini caſus, vbi huic beneficio itidem non eſt locus, nempe (6. ſi quis vna cum femina fideiuſſit: *L.* 48. *D. h. t.* et (7. ſi fideiuſſor alter eſt principalis, alter ſuccedaneus *L.* 27. §. *fin. D. h. t.* ✱ Idem eſt, ſi tutor plures fideiuſſores pupillo dederit. *L. vlt. D. rem. pup. ſalu. fer.*

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

praeſente C. h. t. Nou. IIII. cap. 1. vel (3. ſi iſti beneficio renunciatum. *d.* L. *penult. C. de pact.*

§. 885. Beneficium CEDENDARVM ACTIONVM fideiuſſori vni, in ſolidum ſoluturo, indulget, vt, antequam ſoluat, * creditor ei actiones aduerſus confideiuſſores cedere teneatur, quibus, quod vltra ratam ſoluit, a confideiuſſoribus repetere poſſit. L. 17. L. 36. L. 39. *D.* L. 2. L. 11. L. 14. *C. h. t.*

Cedendarum actionum.

* Ceſſio iure ſtricto fieri debet, antequam ſoluatur. Solutione enim obligatio, adeoque et actio extinguitur, ac proinde cedi nequit. *L.* 67. *D. de ſolut. L.* 1. *C. de contrar. tut. iud.* Si tamen ſolutio facta ea conditione, vt actiones cedantur, poteſt ceſſio et poſt ſolutionem fieri: *L.* 76. *D. de ſolut.* id quod praeſumendum eſſe, putat PAVLLVS *L.* 36. *D. h. t.*

§. 886. Ceſſis his actionibus fideiuſſori opus eſt ordinarie non aduerſus reum principalem, (contra quem ipſi regreſſus datur vel per *actionem mandati*, ſi pro ſciente; vel per *actionem negotiorum geſtorum*, ſi pro ignorante fideiuſſit *, §. *6. Inſt. h. t.* L. 4. *pr. D. h. t.*) ſed contra confideiuſſores, quos nullo facto obligatos habet, quum omne negotium inter creditorem et fideiuſſores, non inter ipſos confideiuſſores interceſſerit. L. 39. *D. h. t.*

Eius natura.

* Actiones tamen ceſſas aliquando et contra reum principalem vel *neceſſario*, vel *vtiliter* inſtituit. *Neceſſario*, ſi pro inuito et prohibente fideiuſſit, et ſoluere coactus eſt, quia ſic non datur ius agendi ad indemnitatem contra eum, qui nullo facto alteri obligatus eſt. *L.* 40. *D. L. vlt. C. de neg. geſt.*

§. 884. *renunciatum*] Ceſſat etiam (4 ſi fideiuſſor ſe obligauerit *als Selbſt-Schuldner*, (5. inter mercatores, ſi alius pro alio fideiuſſit, (6. ſi fideiuſſor negauerit fideiuſſionem. *L.* 10. §. 1. *C. h. t.* ✻

§ 885. * *ad fin.*] Fere nunc obtinet ceſſionem recte fieri etiam poſt ſolutionem. Vinnius *ad* §. 4. *Inſt. h. t. n.* 9.

geſt. Vtiliter, ſi creditoris actio ſit pinguior; v. c. hypothecaria. *L.* 13. *D. h. t.*

TITVLVS XXII.

DE LITTERARVM OBLIGATIONIBVS.

Litterarum obligatio an de dicta?

§. 887. SEquuntur LITTERARVM OBLIGATIONES. (§.780.) Quemadmodum vero contractus *reales* REI traditione; *verbales* VERBORVM ſollemnitate; CONSENSVALES ſolo contrahentium CONSENSV: ita *litteralis* LITTERIS perficitur, et capit ſubſtantiam. *

* Chirographa et ſyngraphae omnibus contractibus, illa μονοπλεύροις, hae διπλεύροις accedere ſolent, ſed tantum probationis cauſſa. L. 4. *D. de pign.* L. 4. *D. de fid. inſtrum.* Ergo hic ex ſcriptura non naſcitur obligatio et actio, ſed probatio tantum inde deſumitur, quod aliud negotium, ex quo obligatio et actio naſcitur, inter actorem et reum interceſſerit. Hic vero de ſingulari chirographo agitur, ex quo non ſolum probatio peti, ſed et obligatio naſci poſſit, vnde et *obligatio litterarum* vocatur.

Quid ſit?

§. 888. Eſt ergo LITTERARVM OBLIGATIO contractus, quo quis, qui chirographo ſe ex mutuo debere confeſſus eſt, idque intra biennium non retractauit, ex his ipſis litteris obligatur, et conueniri poteſt, quamuis pecuniam non acceperit. §. *vn. Inſt. h. t.*

Axiomata de hoc contractu.

§. 889. Notanda ergo axiomata: I. Fundamentum huius obligationis ſunt ſolae litterae, intra bien-

§. 887. *ſubſtantiam*] Hic contractus a Iuſtiniano demum inuentus eſt. Olim enim vt in §. *vn. Inſt h. t.* ait Iuſtinianus, nominibus fiebat ſcriptura, i. e. debitor nomen ſuum cum ſumma debita inſcribebat Kalendario creditoris, eoque producto et agnito condemnabatur in ſummam ſoluendam, etiamſi nihil pecuniae accepiſſet. Vid. Theophilus in *Paraphr. Inſt. h. t.* ✱

biennium non retractatae. II. Ea locum habet, ſi quis, ſe ex cauſſa mutui pecuniam debere, fateatur. III. Ex his litteris, elapſo biennio, debitor obligatur, etiamſi pecuniam non acceperit.

§. 890. Ex primo axiomate ſequitur (1. vt ex chirographo actio efficax ante biennium haud naſcatur, quamuis creditori, etiam ante biennium, non negetur condictio certi ex mutuo. (2. Vt ſi ante biennium agatur ex chirographo, in promtu reo ſit exceptio NON NVMERATAE PECVNIAE, L. 5. L. 8. L. 14. *pr. C. de non num. pec.* quae tunc id ſingulare habet, quod onus probationis deuoluat in actorem. L. 3. L. 10. *C. eod.* * (3. Vt, ſi ex chirographo ſuo actionem naſci nolit debitor, illud intra biennium vel condictione ſine cauſſa repetere, L. 7. *C. eod.* vel proteſtatione querelaue coram magiſtratu interpoſita, teſtari poſſit, ſe pecuniam haud accepiſſe. L. 8. L. 9. L. 14. §. 4. *C. eod.* Tunc enim haec exceptio non numeratae pecuniae ſit perpetua. Concluſiones ex axiomate primo.

* Sunt tamen quaedam huius regulae exceptiones. Non enim reo prodeſt haec exceptio, I. ſi poſt interuallum, vel in ſeparato inſtrumento faſſus ſit, ſibi pecuniam eſſe numeratam. L. *penult. C. de pact.* L. 4. L. 22. *C. ad SC. Vellei.* II. Si vel expreſſe vel tacite, veluti vſuras ſoluendo, fidem cautionis agnouerit. L. 4. *C. de non num. pec.* III. Si heres ex confeſſione defuncti, teſtamento inſerta, conueniatur. L. 13.

Ee 2 C.

---

§. 889. *biennium*] Quod tamen minori tunc primum currere incipit, poſtquam maior factus fuit. *L. ult. C in quib. cauſ. in integr. reſtit.* Maiori a tempore ſcripti chirographi. *L. 14. pr C. de non num. pecun.* KNORRIVS.

mutui] Non ergo ex contractibus aliis, maxime bilateralibus, quia debitor quidem cogitur blandiri creditori, eiuſmodi autem blanditiis opus non eſt, ſi pro re res, vel pecunia datur. *

§. 890. *haud accepiſſe*] Duplex hoc remedium, quippe reale, et heredibus, et fideiuſſoribus competit. *L. 8. L. 12. C. de non num. pec.*

C. eod. IIII. Si ex chirographo agat argentarius. *Nou. CXXXVI. cap.* 5.

Ex ſecundo. Ad quos contractus pertineat litterarum obligatio.

§. 891. Quumque haec litterarum obligatio tantum locum habeat, ſi quis ſe ex cauſſa mutui debere fateatur: (§. 839. 2.) ſequitur, (4. vt ad alios contractus hoc ius non ſit proferendum, et nec in depoſito, nec in aliis negotiis chirographo ante biennium opponi poſſit exceptio non numeratae pecuniae, niſi illa euidentiſſime probetur ab eo, qui illam opponit. L. 5. 6. 8. L. 14. §. 1. *C. de non num. pec.*

An et ad apochas?

§. 892. Multo minus (5. id ius pertinet ad apochas. Ex his enim non obligatio naſcitur, ſed probatio, pecuniam eſſe ſolutam, eaque omni exceptione maior habetur, ſi ſit publica, L. 14. §. 1. *C. de non num. pec.* vel ſi intra triginta dies non repetita fuerit. L. 14. §. 2. *C. eod.*

An ad dotem cautam non numeratam?

§. 893. Adeoque (6. fruſtra etiam ad litterarum obligationem refertur ſpecies de apocha a genero data ſocero, qua ſibi dotem numeratam fatetur. Quamuis enim (1. ſoluto intra biennium matrimonio, per annum; (2. ſoluto eodem intra decennium, per tres menſes exceptioni non numeratae dotis locus ſit, quae (3. demum poſt decennium exſpi-

---

* *argentarius*] Sed an non etiam renunciatione haec exceptio tollitur? Neg. quia aeque facile creditor a debitore induci poterit ad renunciandum, quam ad dandum chirographum, ceu docuit Stryck. in *Cautel. contract. ſect.* 2. *cap.* 7. §. 10. *ſeqq.* ⁎

§. 892. *ad fin.*] Facilius enim hic praeſumitur, eum, qui apocham dedit, illam ſub ſpe ſolutionis dare, maxime ſi res agatur inter amicos, vel ſi pecunia exigatur a viro, cui debetur veneratio. Ceterum actio, qua intra triginta dies apocha repetitur, eſt ipſa condictio ſine cauſſa. ⁎

Digitized by Google

exſpirat: *Auth. quod locum. C. de dot. caut. non num.* non tamen ex eiuſmodi confeſſione vel apocha vlla obligatio ad dandum faciendumue naſcitur.

Obligationis fundamentum, et actio inde nata.

§. 894. Ergo obligatio naſcitur ex chirographo ex cauſſa mutui dato, biennio antiquiore, etiamſi debitor pecuniam non acceperit. (§. 889. 3.) Ex quo tertio axiomate ſequitur, (1. VT EX hoc CHIROGRAPHO poſſit CONDICTIO inſtitui, §. *vn. Inſt. h. t.* quae datur creditori aduerſus ſcribentem eiuſue heredem ad ſoluendum id, quod in chirographo ſe mutuum accepiſſe faſſus eſt. (2. Vt incaſſum reus, elapſo hoc biennio, opponat exceptionem non numeratae pecuniae, etiamſi onus probandi in ſe ſuſcipere velit. *d.* §. *vn. h. t.* L. 8. L. 14. *pr.* §. 3. *C. de non num. pec.* In foro tamen vulgo exceptionem doli concedunt reo, ſi non ſibi numeratam eſſe pecuniam, probare velit. H. PISTOR. *Part. IIII. Quaeſt.* 12. *n.* 13.

§. 893. *de dot. caut. non num.*] Cautio hic idem eſt, ac apocha, et proinde dos eauta eſt, ſuper qua apocha data eſt a genero. Quum vero gener ſocero venerationem debeat, praeſumunt iura, eum, data licet apocha, numerationem tamen dotis non nimis acerbe vrgere voluiſſe. ✳

§. 894. *biennio antiquiore*] Aurelius Diocletianus Imperator quinquennii exceptionem dederat, *Frag. Cod. Hermogen. tit.* 1. quod Iuſtinianus in biennium mutauit.

exceptionem doli] Quae reuera nihil aliud eſt, quam exceptio non numeratae pecuniae, quam tamen leges non admittunt poſt biennium. Doctoribus itaque hoc nouum ius debemus, qui hic aequitati cerebrinae, quam iuri ſcripto, inhaerere maluerunt. ✳

TITVLVS XXIII.

DE OBLIGATIONIBVS EX CONSENSV.

Obligationes ex conſenſu.

§. 895. Reliqui ſunt ex contractibus veris nominatis, qui CONSENSV ineuntur: (§. 780.) non ita dicti, quod in iis conſenſus requiritur, (ita enim omnes contractus eſſent conſenſuales, (§. 773.) ſed quod ſolo conſenſu perficiuntur, et nec rem, nec verba, nec litteras ad ſui ſubſtantiam exigunt. §. *vn. Inſt. h. t.*

Eorum natura.

§. 896. Ex quo ſequitur, (1. vt omnes ſint bonae fidei, quamuis non omnes contractus bonae fidei ſint conſenſuales. (§. 782. *) (2. Vt et inter abſentes, et ſolo nutu, et tacite recte celebrentur. L. 52. §. *vlt. D. de oblig. et act.*

Quot ſint contractus conſenſuales?

§. 897. Eorum quinque ſunt, EMTIO VENDITIO, LOCATIO CONDVCTIO, CONTRACTVS EMPHYTEVTICVS, (cui Zeno imp. ſecretam a reliquis naturam tribuit, §. 3. *Inſt. de loc. et cond.*) SOCIETAS et MANDATVM.

TI-

---

§. 895. *exigunt*] Quamuis enim et contractus conſenſuales, maxime de rebus immobilibus, in inſtrumenta vel ſcripturam redigi ſoleant; tamen haec non pertinent ad ſubſtantiam contractus; ſed tantum ad probationem eo faciliorem, adeoque obligatio non naſcitur ex inſtrumento, ſed ex conſenſu. *

§. 897. *tribuit*] I. e. conſtitutione ſingulari ſanxit, vt contractus iſte emphyteuticus in poſterum nec ad emtionem venditionem, nec ad locationem conductionem referatur, ſed pro ſingulari, eoque quinto contractu conſenſuali habeatur. *

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

TITVLVS XXIIII.

DE EMTIONE ET VENDITIONE.

§. 898. EMtio et venditio eſt contractus conſenſualis de re pro certo pretio tradenda. L. *penult.* §. *vlt. D. h. t.* **Emtio et venditio quid?**

§. 899. Ergo ad ſubſtantiam huius contractus pertinent I. Consensvs. *pr. Inſt. h. t.* II. Res vel merx, de qua conſentitur. L. 8. *pr. D. de contrab. emt.* III. Pretivm, in quod vterque conſentit. L. 72. *pr. D. de contrab. empt.* **Eius eſſentia.**

§. 900. Quum itaque conſenſu hic contractus capiat ſubſtantiam: (§. 895. 1.) perfecta erit emtio venditio, ſimulac de pretio rei conuentum: *pr. Inſt. h. t.* L. 1. §. *vlt.* L. 2. §. 1. *D. eod.* niſi inter contrahentes conuenerit, vt emtio in ſcripto celebretur *. Tunc enim non niſi omnibus partibus abſoluta ſcriptura, perfectus habetur contractus. *pr. Inſt. h. t.* L. 17. *C. de fid. inſtr.* **Quando perfecta?**

 * Nec

§. 898. *tradenda*] Non ergo de transferendo dominio, quia hic contractus etiam tunc perfectus eſt, quando dominium non transfertur, quod fit quoties a non domino quid emo. Merill. *Obſ. lib.* 3. *cap.* 28. ✳

§. 899. *ſubſtantiam*] Vocari haec ſolent *eſſentialia* vel *ſubſtantialia* contractuum, ſine quibus non poteſt contractus iſte ſubſiſtere. Vnde ab iis differunt *naturalia*, quae quidem per leges adeſſe iubentur, pactis tamen poſſunt mutari; ac denique *occidentalia*, quae legibus plane non definiuntur. ✳

§. 900. *contractus*] Tunc enim non conſenſerunt contrahentes abſolute et pure, ſed ſub conditione, ſi ſcriptura perfecta ſit. Ergo nec prius perfectus erit enntractus, quam exſtiterit illa conditio. ✳

ad fin.] Notandae erunt emtionis diuiſiones in puram, in diem conceptam, vel conditionalem, priuatam, vel publicam, in ſcriptis vel ſine ſcriptis celebratam. ESTOR.

* Nec tamen hoc mutat ſubſtantiam contractus, ita, vt iam litterarius eſſe incipiat. Manet enim emtio venditio contractus conſenſualis, quia fundamentum obligationis in eo numquam eſt ſcriptura, ſed ſemper conſenſus in idem pretium: conſenſus vero ille non intelligitur, priusquam ſyngrapha ſubſcripta ſit, quia hac ſubſcriptione eius effectum ſuſpenderunt contrahentes. (§. 887.*).

Quatenus locus poenitentiae?

§. 901. Ex quo porro conſequitur, (2. vt antequam vel conſenſu vel ſcriptura perfecta ſit emtio venditio, poenitentiae locus ſit, ſi emtor poenitens id, quod arrhae nomine dedit, perdere; venditor autem receſſurus duplum eiuſdem reſtituere velit. *pr. Inſt. h. t.* L. 17. *C. de fid. inſt.* (3. Vt perfecta emtione venditione poenitentiae nulla ſit facultas, etiamſi quis arrharum damnum pati, et vel quod intereſt, vel duplum pretium venditori praeſtare paratus ſit. L. 3. *et* L. *6. C. de reſc. vend.* L. 5. *C. de oblig. et act.*

An coactio contractum hunc vitiet?

§. 902. Ex eodem axiomate (§. 900.) infertur, (4. ad emendum vendendumque, niſi vrgente aequitate vel vtilitate publica, §. *vlt. Inſt. de his, qui ſui vel al. iur. L.* 12. *pr. D. de religioſ. L.*14. §. 1. *D. quemadm. ſeru. amitt.*) neminem cogi poſſe. *L.* 11. *L.* 14. *C. de contrab. emt.* (5. Et emtionem venditionem vi metuque extortam ratam a Praetore non haberi. *L. 9.* §. 3. *D. quod met. cauſſ. L.* 1. *C. de reſc. vend.* §. 903.

---

§. 901. *ad fin.*] Ceterum perfecto impletoque contractu arrhae imputantur in pretium, ſi in nummis conſiſtant: ſin in aliis rebus, pretio ſoluto, ad eas repetendas actio ex emto, vel condictio ſine cauſſa competit. *L. 2. C. quando liceat ab emt. diſced.*

§. 902. *vtilitate publica*] Talia exempla quam plurima collegit Cuiac. *Obſ. lib.* 27 *cap.* 9. eoque in primis pertinet caſus, ſi quis in maxima annonae grauitate frumentum vendere cogatur. ⁎ Quo caſu tamen iuſtum pretium ſoluendum. *L.* 13. §. 1. *D. comm. praed.* ESTOR.

publica] Alias huius regulae exceptiones Doctores addunt. Vid. Ioh. Voet. *ad Pand. tit. de contrab. emt. n.* 3.

An dolus?

§. 903. Ex eadem ratione (6. et dolus, qui cauſſam emtioni venditioni dedit, eam reddit nullam, *L. 7. pr. D. de dol.* non vero incidens, quippe qui conſenſum non impediunt, et hinc tantum parit actionem ex emto, ad id quod intereſt, *L. 13. §. 4. 5. D. de act. emt.* vel exceptionem doli. *L. 9. §. 1. D. de dol.* (§. 896. §. 772.*)

An error?

§. 904. Denique et (7. error conſenſui eatenus impedimento eſt, vt, ſi in *contractu*, vel in re, ſeu corpore eiuſue materia vniuerſa, vel maxima eius parte, vel in perſona erratum ſit, res inemta et contractus nullus ſit: *L. 9. pr. §. 2. L. 41. §. 1. D. de contrah. emt.* non ſi error circa minimam partem materiae nomenue proprium, vel qualitatem rei, vel circa acceſſiones commiſſus, vbi tantum actio *quanti minoris* locum habebit. *L. 9. §. 1. 2. L. 14. L. 45. D. h. t. L. 13. §. 4. 5. D. de act. emt.*

Quid emi vendique poſſit?

§. 905. Accedere oportet REM, de qua tradenda contrahatur. (§. 899.) Quales res (1. ſunt om-

§. 903. *non vero incidens*] Neque audiendus Noodt, qui cenſet per quemcumque dolum ſemper nullum reddi contractum. *De form. emend. dol. mal. cap. 1. et ſeqq.*

exceptionem doli] Si perfectus quidem, ſed nondum impletus fuerit contractus.

§. 904. *materiae*] Diſtinguitur ergo recte inter errorem in ſubſtantialibus, et accidentalibus. Ad illa referuntur materia, ſubiectum de quo conſenſerunt contrahentes, et qualitates primariae: ad haec autem acceſſoria et qualitates ſecundariae. * E. g. ſi aes pro auro veneat, non valet venditio, ſi diuenditum aurum eſt quod emtor optimum putabat, quum eſſet deterius, venditio valet. Vid. Cuiac. *Obſ. lib. 2. cap. 4.* et Bynkersh. *Obſ. lib. 6. cap. 14.*

vel qualitatem rei] Et in quantitate: ſi venditio per auerſionem, i. e. ad corpus facta, erroris nulla habetur ratio: ſecus in venditione ad menſuram. ESTOR.

omnes, quae ſunt in commercio, *L.* 34. §. 1. *D. h. t.* etiam ſpes, *L.* 8. §. 1. *D. de contrab. emt.* veluti iactus retis, *L.* 12. *D. de act. emt.* res futurae, *L.* 39. §. 1. *D. eod.* res incorporales, vt hereditas, et actiones, *tit. D. et C. de hered. vel act. vend.* immo et res alienae *. *L.* 28. *D. eod.*

* Eatenus, vt emtio et venditio valeat inter contrahentes. Vnde et venditor emtori re euicta tenetur ad id, quod intereſt. L. 29. *pr D. de euict* Non autem ea venditio excludit ius veri domini, cui et ab emtore rem vindicare licet niſi vſucapta ſit. L. 30. §. 1. *D. de act. emt.*

Quid non poſſit? §. *906.* Non vero venire poſſunt (2. res exſtinctae, *L.* 15. *pr. D. h. t.* (3. liberi homines, *L.* 6. *pr. L.* 34. §. 2. *D. eod.* (4. res diuini iuris, (§. 315.* §. 317. 2.) §. *vlt. Inſt. h. t.* (5. publicae, *L.* 6. *pr. L.* 62. §. 1. *D. eod.* (6. merces peſtiferae et noxiae, *L.* 35. §. 2. *D. eod.* (7. res furtiuae, *L.* 34. §. 3. *D. eod.*

---

§ 905. *actiones*] Siue iam competant, ſiue nondum natae ſint. Excipe accuſationes publicas, actiones populares, iniuriarum, quae cedi nullo modo poſſunt. *L pen.* § 1. *D de publ. ind. L* 7. §. 1. *D de pop act.* Prohibent etiam leges actionem cedi potentiori; itemque curatori aduerſus minorem, quamuis finita curatione. *L.* 2. *C. ne liceat potent. Nou* 72. *cap.* 5. §. 1.

alienae] Quamuis enim ſaluum ſit domino ius vindicandi, ipſeque venditor conueniri poſſit ob ſtellionatum admiſſum: eatenus tamen rata eſt emtio venditio inter contrahentes, vt actionibus ex illo contractu natis ſe inuicem poſſint conuenire. *

§. 906. *et noxiae*] Vt venena, niſi medice temperentur. *L.* 35. § 2. *D de contrab. emt.* Huc etiam refer libros improbatae lectionis. *L.* 3. §. 3 *C. de Sum Trinit. L.* 10. *C. de Epiſcop. aud*

res furtiuae] De re furtiua ſic ſtatue. Aut vterque ſcit rem eſſe furtiuam, et a neutra parte obligatio contrahitur: aut emtor ſolus, et emtor, re tradita, pretium ſoluere tenetur, nec venditor tamen, euicta re, obligatur. Quod ſi venditor ſcit, emtor ignorat, vtrimque obligatio contrahitur, in id videlicet, vt venditor, accepto pretio, rem furtiuam tradat liberatam a vitio furti, aut id, quod intereſt, praeſtet. *L.* 34. §. 3. *L.* 57. §. 1. *D. h. t. L.* 27. *C. de euict.*

Digitized by Google

Digitized by Google

eod. et (8. litigioſae. *L.* 2. *L. vlt. C. de litigioſ.* Speciales quaedam prohibitiones, veluti purpurae, ſerici, frumenti publici canonis, armorum, vini, olei, officiorum publicorum hodie ob rerumpublicarum noſtrarum conditionem, nec vbique, nec ſemper obtinent. *L.* 1. *C. quae res export. non deb.*

§. 907. Denique et conſentire contrahentes debent in idem pretium. (§. 899.) Pretium autem in pecunia numerata conſiſtit. §. 2. *Inſt. h. t. L.* 1. §. 1. *D. de contrah. emt.* VARRO *de lingu. Lat. Lib. V. p.* 36. *Pretium, quod aeſtimationis venditioniſque cauſſa conſtituitur.* Pretium quale?

§. 908. Ex quo inferunt, (1. ſi alia res pro re detur, non eſſe *emtionem venditionem*, ſed *permutationem* *. §. 2. *Inſt. h. t. L. penult. C. de rerum permut.* (2. Si partim res, partim pretium detur: a maiore parte eius, quod datum, contractum, vel emtionem, vel permutationem dici. *L.* 6. *C. de pact. int. emt. et vend.* (3. Si ex aequalibus partibus res et pecunia numerata data: diſpiciendum eſſe, quid ab initio actum ſit: *arg. L.* 6. §. 1. *L.* 24. §. 4. *D. de act. emt.* ita tamen, vt maior pro emtione venditione, tamquam frequentiore hodie contractu, ſit praeſumtio: quamuis diſſentiat CARPZOV. *Part. II. Conſt.* 32. *def.* 15. *n.* 7. Eius natura et indoles.

* Diſ-

---

res furtiuae] Eatenus, vt ſi venditae ſint, emtor dominium non conſequatur, ne per vſucapionem quidem, quia vitium rei furtiuae ad omnem poſſeſſorem ambulat cum ipſa re, nec prius purgatur, quam res ad priorem dominum redierit. *

§ 908. *ad fin.*] Quod ſi loco pecuniae res aeſtimata ſoluta ſit, emtio eſt, non permutatio. *L.* 9. *C. de reſcind. vend.*

Digitized by Google

* Diſſenſus hic inter ſectas. (§. 7.*) Caſſiani enim cum Sabinianis putabant, emtionem et re loco pretii data fieri poſſe, quia HOMERVS dixerit de Achiuis *Lib. VII. Iliad.*

Ἔνθεν ἄρ' οἰνίζοντο καρηκομόωντες Ἀχαιοί,
Ἄλλοι μὲν χαλκῷ, ἄλλοι δ' αἴθωνι σιδήρῳ,
Ἄλλοι δὲ ῥινοῖς, ἄλλοι δ' αὐτοῖσι βόεσσιν,
Ἄλλοι δ' ἀνδραπόδεσσιν.

Inde capillati ſibi vina parare Pelaſgi.
Aere micante alii, nitido pars altera ferro,
Pars bubulis tergis, ipſis plerique iuuencis,
Pars quoque mancipiis.

Sed Proculiani ita permutari, non emi, adſeuerabant, et ſimiliter loco HOMERI ex *Lib. VI. Iliad.* iuuabantur, vbi Glaucum cum Diomede dicit arma ἀμεῖψαι. L. 1. §. 1. *D. de contrah. emt.* Sed litem ſecundum Proculianos decidit imperator §. 2. *Inſt. h. t.* Deciſionis Iuſtinianeae non exiguus hodie vſus eſt in iure retractus, quod in emtione venditione, ſed non in permutatione, datur.

Pretii requiſita.

§. 909. Ceterum idem pretium I. *verum* eſſe oportet, vnde quod dicis cauſſa datur, non facit emtionem venditionem, L. 2. §. 1. L. 36. *D.* L. 8. *C. h. t.* veluti ſi vno nummo emtum: *arg.* L. 46. *D. locat. cond.* aliud ſi minoris venditum donationis cauſſa. L. 38. *D. h. t.* II. *Iuſtum*; vnde ob laeſionem enormem reſcinditur. L. 2. *C. de reſc. vend.*

* *Homeri*] Perperam vtraque ICtorum ſecta ex Homeri carminibus hanc controuerſiam dirimere ſtuduit, quum eius temporibus, quod pecuniae vſus nondum eſſet, emtio a permutatione non diſcerneretur. Vid. Merill. *Obſ. lib.* 8. *cap.* 35. *et ſeq.*

§. 909. *vno nummo*] Neque huic regulae obſtat *L.* 16. *D. de reg. iur.* quae et de emancipatione tantum loquitur, et ita explicari poteſt, imaginariam venditionem non eſſe, quae fiat accedente pretio iuſto et vero. ✱

enormem] Eſt haec laeſio vltra dimidium, quae paullo difficilioris ſolet eſſe probationis, quia res non aeſtimanda eſt pro hoc tempore, ſed qualis fuit tempore contractus. ✱ Thomaſius aequitatem cerebrinam huius remedii peculiari diſſertatione oſtendere adlaborauit. ESTOR.

reſcinditur] Quod beneficium vulgo producitur ad emtorem, diſſentiente Cuiacio in *Obſ. lib.* 16. *cap.* 18. Conf. Merill. *Obſ. lib.* 6. *cap.* 16. Idem beneficium et alias ceſſat. Vid. Perez. *ad Cod. tit. de reſcind. vend. n.* 19.

Digitized by Google

Digitized by Google

vend. quae lex et ad alios b. f. contractus producitur. III. *Certum,* vel per ſe, vel per relationem ad aliam quantitatem. §.1.*Inſt.* L.7. §.1.2. *D.b.t.* Vnde et in arbitrium tertiae certae perſonae conferri poteſt, quae ſi pretium definiuerit, eius arbitrio ſtandum eſt. L.*vlt. C.* §. 1. *Inſt. b.t.* Si non definierit, emtio venditio irrita eſt.

Obligatio ex hoc contractu.

§. 910. Ceterum emtor tenetur ad pretium ſoluendum; venditor ad traditionem. Vnde ſequitur, (1. vt, pretio nondum ſoluto, vel ſatisfactione alio modo non praeſtita, ne traditione quidem res fiat accipientis, niſi fidem emtoris ſequutus ſit venditor. §.41.*Inſt. de rer. diuiſ.* L.19. *D. de contrab. emt.* (2. Vt pretio non oblato, nec agere emtor ad traditionem poſſit. L. 11. §.2.*fin.* L. 13. §. 8. 9. *D. de act. emt.* (3. Vt nec venditor recte agat ad conſequendum pretium, ſi illi obſtet exceptio rei venditae, non traditae. L. 25. *D. de act. emt. et vend.* (4. Vt par ſit ex hoc contractu vtriuſque commodum et incommodum, et hinc (§.788. 2.) alter alteri teneatur etiam ad culpam leuem. L. 23. *D. de reg. iur.* L.5. §.2. *D. commod.*

§. 911.

---

b. f. contractus] Sed in tranſactione hoc beneficium locum non habere verius eſt: quam ſententiam et praxis ſeruat. Zoeſ. *ad D. tit. de tranſact. n.* 47.

tertiae] Neque tamen poteſt pretium conferri in arbitrium emtoris. *L.* 35. § 1. *D. de contrab. emt.*

ſtandum eſt] Praeterquam ſi eius aeſtimatio ſit vel manifeſto iniqua, vel cum laeſione enormi coniuncta: quo caſu arbitrium corrigi, aut emtio venditio reſcindi poteſt. *L.* 78. *et ſeq. D. pro ſocio.* Sane modica laeſio ferenda eſt.

§. 910. *non traditae*] Verumtamen etiam ante traditionem recte agit venditor ad id, vt emtor, ſoluto, vel oblato pretio rem venditam conſequatur. *L.* 1. §. 3. *D. de peric. et comm. rei vend.* Emtor enim, regulariter, ſoluendo pretium, initium facere debet.

Periculum rei venditae. §. 911. Caſum alias ſentit dominus. L. 9. *C. de pign. act.* Sed in emtione venditione, quamuis ante traditionem dominus ſit venditor, periculum tamen et commodum rei venditae, perfecto contractu, (§. 900.) ſtatim ad emtorem tranſit, §. 3. *Inſt. h. t.* L. 8. *pr. D. de peric. et comm. rei vend.* niſi (1. vel venditoris dolus culpaue, ſaltim leuis, praeceſſerit, (§. 910. 4.) §. 3. *Inſt. h. t.* vel (2. venditor in ſe caſum ſuſceperit, §. 3. *Inſt. h. t.* L. 1. *pr. D. de peric. et commod. rei vend.* vel (3. res ex antiquo vitio perierit, L. 1. L. *vlt. C. eod.* vel (4. venditae ſint res ad pondus, numerum, menſuram, quarum periculum non tranſit, niſi poſtquam res adpenſae, adnumeratae, admenſaeue ſunt. L. 35. §. 5. *D. de contrab. emt.* vel denique (5. res ad guſtum vendita nondum deguſtata perierit. L. 34. §. 5. *D. eod.*

Actio duplex. §. 912. Quum vterque ex hoc contractu διπλεύρῳ et nominato ab initio ſtatim obligetur: (§. 782.) duae

---

§. 911. *ad emtorem tranſit*] In hoc enim negotio id tacite agitur, quaſi is qui emit, accepiſſe videatur: quum, auctore Feſto, emere pro accipere dicerent antiqui. Marcilius *h. t. p.* 437. ESTOR.

ad emtorem tranſit] Adeo, vt, re caſu pereunte, venditor omnino liberetur, emtor vero teneatur actione ex vendito ad pretium ſoluendum. Cuiacius quidem contra ſenſit; ſed ipſe Cuiacius in *Parat. Cod. lib.* 4. *tit.* 48. ſententiae ſuae diffidit.

nondum deguſtata] Re vero deguſtata, puta vino, periculum ſtatim ad emtorem tranſit; vtique ſi certae vini amphorae ſint venditae. *L.* 1. *pr. L.* 4. §. 1. *D. de peric. et comm. rei vend.*

perierit] Quod in primis in venditione equorum ſolet conſiderari, ſi nimirum ex inſpectione inteſtinorum adpareat, equum ex morbo quodam inueterato et diuturno malo periiſſe. Regulariter tamen tantum ad triduum quibuſdam locis promittere tenetur venditor, equum eſſe, bibere, vt oportet. ✱

Digitized by Google

Digitized by Google

duae inde naſcuntur actiones directae, et contractui cognomines, (§. 774.) EMTI et VENDITI.

§. 913. ACTIONE EMTI experitur emtor, qui iam ex ſua parte ſatisfecit contractui, (§. 910. 2.) aduerſus venditorem eiuſue heredem, ad rem venditam tradendam cum fructibus, acceſſionibuſque et omni cauſſa, (§. 161.) reſarciendumque damnum, ſaltim leui venditoris culpa datum. * (§. 910. 4.) Emti.

* Si enim ipſa res ita vitioſa ſit, vt nullum emtori vſum praeſtet: emtori aduerſus venditorem datur actio aedilitia REDHIBITORIA ad id, vt rem vitioſam cum fructu et omni cauſſa oblatam, reſtituto pretio, recipiat: L. 21. L. 23. L. 25. *D. de aedil. ed.* ſin res eſt pretio minor, eidem competit actio aedilitia QVANTI MINORIS ad tantum de pretio reſtituendum, quanti res minoris fuit. L. 18. *pr.* L. 61. *D. eod.*

§. 914. Ex quo ſequitur, (1. vt abſciſſe venditor teneatur ad traditionem, neque liberetur offerendo id, quod intereſt. (§. 901. 3.) L. 11. §. 2. *D. de act. emt.* (2. Vt emtor contra petere poſſit, quod intereſt, ſi traditio non facta culpa venditoris. L. 1. *pr.* L. 11. §. 9. *D. eod.* (3. Vt tradenda ſit vacua rei poſſeſſio, L. 2. §. 1. L. 3. *pr. D. L.* 8. *C. eod.* vna cum fructibus pendentibus et perceptis poſt contractum. L. 13. §. 10. *D. L.* 13. L. 16. *C. eod.* cum omni acceſſione et cauſſa, quo et *fixa vincta* pertinent, non *ruta caeſa*, * L. 17. *pr. et* §. 6. Eius natura.

---

§. 913. * *minoris fuit*] Quae actiones et praeſcriptione differant, ſiquidem redhibitoria, quia reſciſſoria eſt, tantum ſex menſes, altera *quanti minoris* annum durat. ⁎

§. 914. *pertinent*] Immo eiuſdem conditionis ſunt res etiam non fixae vinctae, modo in perpetuum fundi vſum ſint deſtinatae, e. g. lecti in diuerſorio, tormenta in munimentis, cet. ⁎

§. *6.* L. 38. §. 2. *D. eod.* nec ſterquilinium, ſi magis vendendi, quam agri ſtercorandi cauſſa comparatum ſit. L. 17. §. 2. *D. eod.*

* Conf. FEST. voce *rutu caeſa*, et NON. MARCELL. *cap.* 2. §. 728.

§. *915.* Venditi actio datur venditori, qui rem tradidit, (§. *910.* 3.) aduerſus emtorem eiuſue heredes, ad ſoluendum pretium cum vſuris a tempore morae, (§. 781. *) ac damnum leui etiam culpa datum ex aequo bonoque reſarciendum. (§. *910.* 4.) [Conf. ad *h. t. Elem. iur. Germ. Lib. II. tit.* 14. §. 394. *ſeqq.*]

Venditi.

TITVLVS XXV.

DE LOCATIONE ET CONDVCTIONE.

Locatio conductio quid?

§. *916.* Alter contractus, qui conſenſu initur, eſt LOCATIO CONDVCTIO, quae eſt *contractus conſenſualis de vſu rei ad certum tempus, vel opera * pro certa mercede praeſtandis.*

* Qui agros conducit, COLONVS; qui aedes, INQVILINVS; L. 37. *D. de adquir. poſſeſſ* qui vectigalia, PVBLICANVS adpellatur. L. 16. *D. de verb ſign.* Datur et locatio operis conficiendi, quae id ſingulare habet, quod qui penſionem dat, locator operis, et conductor operarum; qui opus pro penſione conficiendum ſuſcipit, conductor vel REDEMTOR

---

§. 915. *cum vſuris*] Si vero ipſe venditor in mora accipiendi fuit, conſultiſſimum fuerit, pretium offerre iudicialiter et deponere. Niſi enim id fiat, emtor nihilominus ad vſuras tenebitur, quia nemo poteſt ſimul rem, ſimul pretium habere. *

§. 916. * *redemtor*] Conf. Briſſon. *de V. S. hac voce*, et quae Robertus *lib.* 1. *animad. iur. ciuil. cap.* 10. contra Cuiacium diſputat. Ceterum verbum mancipationis notat locationem in inſcriptione apud Reineſium *Synt. inſcr. claſſ* 7. *n.*21. vti mancipii vocabulum conductorem ſignificat. ESTOR.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

TOR operis, L. 60. § *penult. D. h. t.* et locator operarum dicitur. L. 22. § 2. L. 25. §. *penult. D. b. t.* L. *vn. pr. D. de aeſtimat.*

§. 917. Eſt ergo locatio conductio vel RERVM, quando rei vſus; vel OPERARVM, quando operae illiberales praeſtantur; * vel OPERIS, quando opus conficitur pro certa mercede. L. 5. §. 1. *D. de verb. ſign.* Quotuplex?

* Nam, quae ex liberalibus artibus proficiſcuntur, operae non locari ſolent, quia non mercedem admittunt, ſed honorarium. (§ 800 *) Vnde inter aduocatum et clientem eſt mandatum, inter doctorem et auditorem contractus *facio vt des*, non locatio conductio.

§. 918. Quum ergo in hoc contractu rei vſus vel operae pro certa mercede praeſtentur: (§. 916.) magna inter emtionem venditionem et hunc contractum ſimilitudo intercedit, *pr. Inſt.* L. 2. *pr. D. h. t.* adeoque tria ad eius quoque ſubſtantiam pertinent, I. CONSENSVS, II. REI vſus vel OPERAE, III. MERCES. (§. 899.) Eius eſſentialia:

§. 919. Quandoquidem ergo CONSENSV perficitur: ſequitur, (1. vt perfecta ſit locatio conductio, ſimul ac de mercede conuenerit, niſi expreſſe ita pacti ſint contrahentes, vt ſyngrapha ſuper eo contractu conficiatur. L. 17. *C. de fid. inſtr.* (§. 900. et §. 901.) Quando perfecta?

---

§. 917. *mercede*] In quo genere locationis conductionis iſtud maxime eſt ſingulare, quod locator non accipit mercedem, ſed dat, quum alioquin conductor dare mercedem ſoleat, locator accipere. *

§. 918. *rei vſus*] Praecipua ergo haec eſt ab emtione venditione differentia. Haec enim eſt titulus ad transferendum dominium habilis, illa non eſt; deinde per emtionem venditionem transfertur poſſeſſio ciuilis, per locationem tantum naturalis. Hinc emtor per interdictum poteſt defendi in poſſeſſione, conductor non poteſt. *

Qui locare conducere poſſint?

§. 920. (2. Vt locare conducere poſſint omnes, quicumque conſentire, et de re ſua diſponere poſſunt, non et decuriones, milites, clerici, quibus omnis; nec tutores et curatores, quibus tantum fiſcalium et principalium rerum conductio ante redditas rationes inhibita. L. 30. L. 31. *C. h. t.* L. 49. *pr.* §. 1. *D. eod.* L. *vn. C. ne tut. vel cur. vect. cond.* Ita et, qui artem ſuam cum ſtrepitu faciunt, domum iuxta litteratorum aedes, his invitis, conducere non poſſe, vulgo colligunt ex L. *vn. C. de ſtud. liberal.* PEREZ. *ad d. L. vn. n.* 7.

In quibus rebus et operis locum habeat hic contractus?

§. 921. Et RES autem locari poſſunt, et OPERAE. (§. 917.) Et res quidem omnes, quae in commercio ſunt, dum ne vſu conſumantur. L. 3. §. *vlt. D. commod.* Operae vero quaecumque honeſtae, *arg.* L. 26. *D. de verb. oblig.* et locari ſolitae.

---

§. 920. *decuriones*] Quia hi curiae tamquam glebae adſcripti erant, de qua curialium conditione diximus ſupra *tit. de nupt.* §. 170.* ✱

L. vn. C. de ſtud. liberal.] Sed hoc priuilegium in hac lege omnibus etiam adhibitis perſpicillis vix quiſquam videbit, et tamen iſtud in praxi hodienum admittitur, modo opifex cum ſtrepitu faciens opificium non prior in poſſeſſione fuerit. Similia priuilegia permulta collegit Rebuffius in libello *de priuilegiis ſtudioſorum*, quem ſcholiis illuſtrauit Ludouici. ✱ Fruſtra ſunt qui hoc priuilegium ex *d. L.* exſculpunt. Vero potius eſt ſimile, eius originem ab iis temporibus eſſe repetendam, quibus monachi docere coeperunt in ſcholis et academiis. Interim litterati eo priuilegio non ſolum in Academiis, ſed etiam aliis vrbibus gaudent. KNORRIVS.

§ 921. *quae in commercio ſunt*] Immo et multae, quae vendi non poſſunt, veluti res eccleſiaſticae, res ciuitatum, publicae. ✱ Etiam rerum alienarum locatio valet, nec non rei propriae, veluti oppignoratae. ESTOR.

locari ſolitae] I. e. illiberales, quae manu tantum praeſtantur, non ingenio. Quod adeo verum eſt, vt ne menſor quidem actione locati conueniri poſſit, ſi falſum modum renunciauerit, ſed vtendum ſit actione in factum aduerſus menſorem, quia menſor ingenio operas praeſtat. ✱

Digitized by Google

Digitized by Google

litae. §. 1. 4. *Inſt. h. t.* L. 5. §. 2. *D. de praeſcr. verb.* L. 22. §. 1. 2. L. 24. *pr.* L. 25. §. 7. 8. L. 26. L. 31. *D. h. t.*

Merces qualis?

§. 922. MERCES (§. 918.) itidem conſiſtere debet in pecunia numerata. Locatio enim *operarum*, alia re vel facto pro opera promiſſis, degeneraret in contractum innominatum, *facio vt des*, vel, *facio vt facias*. §. 2. *Inſt. h. t.* L. 5. §. 2. *D. de praeſcr. verb.* Res tamen, quae fructus ex ſe producunt, etiam pro parte fructuum recte locantur, L. 35. §. 1. *D.* L. 21. *C. h. t.* quo caſu conductores dicuntur COLONI PARTIARII, et sociis quodammodo ſimiles ſunt. L. 25. §. 6. *D. h. t.*

Eius requiſita.

§. 923. Quemadmodum in emtione venditione pretium; (§. 909.) ita in hoc contractu mercedem oportet eſſe I. *veram*, alias enim magis eſſet donatio: L. 20. §. 1. L. 46. *D. h. t.* II. *Iuſtam*, quia alias alteruter contrahentium ob laeſionem vltra dimidium ad reſcindendum contractum agere poſſet. L. 2. *C. de reſc. vend.* III. *Certam*, vel per ſe, vel per relationem in alterius arbitrium. (§. 909.) Vnde ſi promiſſa merces, quanta iuſta erit: locatio conductio nulla eſt,

§ 922. *pecunia numerata*] Niſi detur res aeſtimata, quae pro pecunia numerata habetur. Ita accipienda, ni fallor, *L. 21. C. h. t.*

locantur] Et quidem pro parte quanta, quae conſiſtit in certa menſura fructuum, e. g. pro tot medimnis. Si enim pro parte quota locatur praedium, e.g. vt colonus dimidiam partem fructuum quotannis praeſtet, tunc vere eſt ſocietas, quia alter rem, alter operam confert, lucri in commune faciendi cauſſa. ✻ Atque in primo caſu *colonus* ſimpliciter dicitur, in ſecundo *colonus partiarius*.

§. 923. *nulla eſt*] Vnde hoc caſu nec actioni locati locus eſt, ſed potius inſtitui debet actio praeſcriptis verbis. §. 1. *Inſt. h. t.* ✻

§. 1. *Inſt. h. t.* L. 22. *D. de praeſcr. verb.* niſi merces ſit legitima. Matth. XX. 4. 7.

Obligatio ex hoc contractu.

§. 924. Quum vero hic par pari referatur, merces pro re vel opera: (§. 916.) ſequitur, (1. vt locator et conductor ſibi inuicem praeſtent culpam leuem. (§. 788. 2.) L. 23. *D. de reg. iur.* L. 13. §. 1. L. 25. §. 3. L. 31. *fin. D. h. t.* (2. Vt caſum ſentiat dominus, adeoque remiſſio mercedis pro rata concedenda ſit, ſi quis re vel ob culpam locatoris, vel ob calamitatem fatalem, vti non potuerit, L. 15. §. 1. *ſeqq.* L. 25. §. 1. L. 33. *fin. D. h. t.* vel ob imminentis periculi iuſtum metum eam deſeruerit: L. 27. §. 1. *D. h. t.* L. 49. §. 1. *D. ad leg. Aquil.* L. 28. *D. de damn. inf.* vel ſi operae non praeſtitae, quum per locatorem, quo minus praeſtarentur, non ſteterit. L. 19. §. 9. 10. L. 38. *pr. D. h. t.*

Differentia eius ab emtione.

§. 925. In eo maxime ab emtione differt locatio conductio, quod res non in perpetuum, ſed ad certum plerumque tempus pro mercede praeſtatur. (§. 916.) Ex quo infertur, (1. finito tempore conſtituto, operiſque praeſtitis, nec non ſoluto

---

§. 924. *leuem*] Cui non opponenda eſt §. 5. *Inſt. h. t.* quum ibi quaeſtio ſit de operis ab opifice aut artifice praeſtandis. Horum autem imperitiam quoque culpae leui eſſe adnumerandam, patet ex *L.* 9. §. *penult. D. h. t* ✱ Sed ſi conductor peritiam artis plane profiteatur, vel opus per ſe difficile faciendum ſuſceperit, vel maiorem mercedem accipiat, exactiſſimae diligentiae ſe obligare videtur *arg. L.* 25. §. 7. *D. h. t.* Euer. Otto *ad* d. §. 5. *Inſt. h. t.*

fatalem] Aliud, ſi conductor periculum omne in ſe ſuſceperit; vel vbertate ſequentis anni ſterilitas compenſetur. *L.* 8. *C. h. t.*

fatalem] Et quamuis quis in ſe receperit caſus fortuitos, merito tamen excepti cenſentur inſolentiſſimi, de quibus ſingularis, eaque pereruditа *Diſſertatio* Euer. Ottonis exſtat. ✱

§. 1. *Inſt. h. t.* L. 22. *D. de praeſcr. verb.* niſi merces ſit legitima. MATTH. XX. 4. 7.

Obligatio ex hoc contractu.

§. 924. Quum vero hic par pari referatur, merces pro re vel opera: (§. 916.) ſequitur, (1. vt locator et conductor ſibi inuicem praeſtent culpam leuem. (§. 788. 2.) L. 23. *D. de reg. iur.* L. 13. §. 1. L. 25. §. 3. L. 31. *fin. D. h. t.* (2. Vt caſum ſentiat dominus, adeoque remiſſio mercedis pro rata concedenda ſit, ſi quis re vel ob culpam locatoris, vel ob calamitatem fatalem, vti non potuerit, L. 15. §. 1. *ſeqq.* L. 25. §. 1. L. 33. *fin. D. h. t.* vel ob imminentis periculi iuſtum metum eam deſeruerit: L. 27. §. 1. *D. h. t.* L. 49. §. 1. *D. ad leg. Aquil.* L. 28. *D. de damn. inf.* vel ſi operae non praeſtitae, quum per locatorem, quo minus praeſtarentur, non ſteterit. L. 19. §. 9. 10. L. 38. *pr. D. h. t.*

Differentia eius ab emtione.

§. 925. In eo maxime ab emtione differt locatio conductio, quod res non in perpetuum, ſed ad certum plerumque tempus pro mercede praeſtatur. (§. 916.) Ex quo infertur, (1. finito tempore conſtituto, operiſque praeſtitis, nec non ſoluto

---

§. 924. *leuem*] Cui non opponenda eſt §. 5. *Inſt. h. t.* quum ibi quaeſtio ſit de operis ab opifice aut artifice praeſtandis. Horum autem imperitiam quoque culpae leui eſſe adnumerandam, patet ex *L.* 9. §. *penult. D. h. t* ✱ Sed ſi conductor peritiam artis plane profiteatur, vel opus per ſe difficile faciendum ſuſceperit, vel maiorem mercedem accipiat, exactiſſimae diligentiae ſe obligare videtur *arg. L.* 25. §. 7. *D. h. t.* Euer. Otto *ad d.* §. 5. *Inſt. h. t.*

fatalem] Aliud, ſi conductor periculum omne in ſe ſuſceperit; vel vbertate ſequentis anni ſterilitas compenſetur. *L.* 8. *C. h. t.*

fatalem] Et quamuis quis in ſe receperit caſus fortuitos, merito tamen excepti cenſentur inſolentiſſimi; de quibus ſingularis, eaque pererudita *Diſſertatio* Euer. Ottonis exſtat. ✱

Digitized by Google

luto iure auctoris *, locationem conductionem finiri. L. 13. §. *vlt.* L. *ſequ.* L. 9. §. 1. *D. h. t.* (2. Conductorem nec ſine iuſta cauſſa rem conductam deſerere, (§. 924. 2.) nec a locatore expelli poſſe, niſi ob mercedem per biennium non ſolutam, L. 54. §. 1. L. 56. *D. h. t.* vel ob peruerſum rei vſum, L. 3. *C. h. t.* vel ob neceſſariam refectionem, vel vſum ipſi domino neceſſarium. *d.* L. 3. *C. eod.*

* Ex quo ſequitur, vt, vendita re, emtor conductorem poſſit expellere. Quod docet Germanorum paroemia: *Kauf gebt vor Miethe*, et Belgica: *Koop breetzt huyz*, quamuis in Hollandia, Brabantia, Flandria, contraria obtineat paroemia: *Huyz gaat voor Koop.* VISSENBACH. *de curat. bon. dand.* §. 14 GVDELIN. *de iur. nouiſſ. Lib. III. cap.* 7. Sed prior regula iuris principiis maxime conſentanea eſt. L. 9. *C. de loc. cond.* Conductor enim emtorem nec ex iure in re cogere poteſt, vt ne ſe expellat, quia nullum habet, niſi ſibi forte hypothecam conſtituerit: nec ex iure ad rem, quia numquam cum emtore contraxit, et hic tamquam ſucceſſor ſingularis non tenetur praeſtare facta auctoris ſui. Ergo adverſus locatorem tantum agere poteſt ad id, quod intereſt. L. 25. §. 1. *D. loc. conduct.*

§. *926.* Denique ex aequitate intulerunt veteres, conductorem, qui impleto tempore re vtitur, eam, ſi praedium ſit *ruſticum*, in eumdem annum; ſin *vrbanum*, in eamdem conditionem, et idem tempus tacite reconduxiſſe videri. L. 13. §. *vlt.* L. 14. *D.* L. 16. *C. h. t.* Vnde in EXPRESSAM et TACITAM locatio conductio diuidi ſolet. Relocatio et reconductio tacita.

Ff 3 §. *927.*

§. 925. *ad fin.*] Quo caſu tamen, ſi ſine conductoris culpa id fiat, locator ei tenetur ad id qnod intereſt. ⁎ Conf. Ioh. Voet *ad Pand. h. t. n.* 16 *et* 17.

§. 926. *annum*] Quia perceptio fructuum anno circumagitur.

idem tempus] Immo quatenus habitatum eſt. Ait enim Vlpianus, in *cit. L.* 13. §. *vlt. prout quiſque habitauerit, ita et obligetur: niſi in ſcriptis certum tempus conductione comprehenſum eſt.* At moribus complurium locorum paſſim invaluit, vt nedum in agris, verum etiam in aedibus, renovata cenſeatur conductio ad annum vſque.

Actiones ex hoc contractu.

§. 927. Ceterum ex hoc contractu vterque contrahentium ab initio obligatur, et hinc duae inde naſcuntur actiones directae, (§. 782.) LOCATI altera, altera CONDVCTI.

Locati.

§. 928. Actio LOCATI datur locatori, aduerſus conductorem eiuſue heredem, ad mercedem iuſto tempore non ſolutam poſt moram, cum vſuris ſoluendam, (§. 922. *ſequ.*) rem locatam, finito contractu, reſtituendam, (§. 925. *ſequ.*) praeſtandumque damnum, ſaltim culpa leui datum. (§. 924. I.)

Conducti.

§. 929. CONDVCTI contra actio conductori competit aduerſus locatorem, eiuſue heredes, ad praeſtandum rei vſum vel operas, (§. 916.) refundendas impenſas neceſſarias et vtiles in rem conductam factas, L. 55. §. 1. L. *61. D. h. t.* damnumque ſaltim culpa leui datum reſarciendum. (§. 924. I.) [Conf. *Elem. iur. Germ. Lib. II. tit.* 14. §. 405. *ſequ.*]

DE CONTRACTV EMPHYTEVSEOS.

Emphyteuſis hodie con-

§. 930. OCcaſione huius tituli et de EMPHYTEVSI agit imperator, quaequum

---

§ 928. *cum vſuris*] Eo caſu etiam realis obligatio locum habet, ſi pro hac mercede aliquid ſit oppignoratum ſiue expreſſe, ſiue tacite. Vnde ſaepiſſime animaduertimus loco huius actionis perſonalis inſtitui hypothecariam. *

reſtituendam] Tametſi conductor dominium, vel aliud ius in ea re ſibi eſſe contendat. Quod ſi id facere neget, duplum praeſtare compellitur. *L.* 25 *L.* 34. *C. h. t.*

§. 929 *in rem conductam factas*] Poteſt tamen et has impenſas in mercedem imputare *L.* 61. *D. h. t. L. vn.* §. 3. *D. de via publ* Poteſt etiam actione locati conuentus vti exceptione, *L.* 61. *D. h. t.* vel iure retentionis. *

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

quum et emtioni venditioni, et locationi condu- tractus conſenſualis.
ctioni quodammodo adfinis ſit: neutri tamen contractui per omnia ſimilis eſt, et hinc ſingularem naturam per conſtitutionem Zenonianam accepit. (§. 897.) §. 3. *Inſt. h. t.* L. 1. C. *de iur. emphyt.*

§. 931. Emphyteuſis ἀπὸ τῦ ἐμφυτεύειν dicitur. Solebant enim, facta prouincia, agri publici culti Eius origo.
pro certo vectigali annuo in perpetuum locari, inculti autem pro canone annuo tradi in emphyteuſin, ita, vt emphyteutae ius dominio proximum, vel vtile dominium, in illis conſequerentur. BVRMANN. *de vectigal. pop. Rom.* p. 128. *ſequ.* p. 148. *ſequ.* Poſtea idem ius ad agros et alia praedia principum, eccleſiarum, vrbium, quin et priuatorum prolatum eſt, quae bona promiſcue dici coeperunt *vectigalia* et *emphyteutica.* SCHILT. *Exerc. XVI.* §. 66. *ſequ.*

§. 932. Ius ergo emphyteuſeos conſtitutum poſt traditionem rei eſt *ius in re*, puta dominium Eiuſdem natura.
minus plenum, vel ius, dominio proximum: L. 12. *fin.*

§. 930. *Zenonianam*] Neque vero Zeno fuit inuentor huiuſce nominis: eo etiam vtitur Vlpianus in *L.* 3. §. 4. *D. de reb. eor.*

§ 931. ἐμφυτεύειν] Quod eſt inſerere ſurculos, vel oculos inciſo cortici imponere: quam potiſſimam meliorationis partem veteres exiſtimabant: de quo Seruius *ad Virgil. Georg. lib.* 2. *v.* 69.

in perpetuum] Canon iſte vocabatur *vectigal*, idque diſtinguebatur in *decimas*, quae de agris, *ſcripturam*, quae de pratis ac paſcuis, ac denique *portoria*, quae de fluminibus ſimilibuſque bonis ſoluebantur. Vnde facile patet, cur in Digeſtis vna rubrica contineantur bona vectigalia et emphyteuticaria. *

§. 932. *dominio proximum*] Et tale quidem, quod emphyteutae dat ius omnem vtilitatem ex agro percipiendi,

fin. C. de fund. patr. L. *vlt. C. de cenſ. et cenſit.* L. 1. L. 8. L. 11. C. *de omni agr. deſ.* (§. 337.) vnde is, penes quem dominium *directum* eſt, DOMINVS EMPHYTEVSEOS; alter, cui dominium *vtile* competit, EMPHYTEVTA vocatur.

Contractus emphyteuticus quid? §. 933. Conſtituitur autem id ius in re maxime * per CONTRACTVM EMPHYTEVSEOS, qui eſt *contractus conſenſualis, de dominio vtili praedii* (§. 932.) *alteri in perpetuum, vel ad tempus non modicum, pro certo annuo canone in agnitionem dominii praeſtito, concedendo.* §. 3. *Inſt. de loc. cond.* L. 1. *pr. D. ſi ager vectig. id eſt, emphyteut. pet.*

* Nam et vltimis voluntatibus adquiri poteſt, nec non per longi temporis praeſcriptionem, *arg.* L. 26. *pr. D. de pign. act.* L. *vlt. C. de praeſcr. long. temp.*

Eius natura. §. 934. Quum ergo ſit contractus conſenſualis: (§. 932.) ſequitur, (1. vt perfectus ſit hic contractus, ſimul ac conſenſere contrahentes. (2. Vt ſcriptura, de qua imp. L. 1. C. *de iur. emphyt.* non niſi probationis cauſſa requiratur, in primis in emphyteuſibus eccleſiaſticis perpetuis. *Nou.VII. pr. Nou. CXX. cap.* 5. (3. Vt ius in re demum ex tra-

---

domino emphyteuſeos vero ius percipiendi canonem, protimiſeos, et exigendi apochas ab emphyteuta ob ſoluta onera publica. ✱

§. 933. *praeſtito*] Caue ergo exiſtimes, canonem hunc eſſe penſionem annuam vel locarium, quod pro fructibus detur. Sane enim nec fructibus proportionatus eſſe ſolet, et debetur etiam eo caſu, ſi nihil fructuum perceptum fuerit. ✱

§. 934 *eccleſiaſticis*] In his adeo neceſſaria eſt ſcriptura, vt contractus hic irritus habeatur, ſi non acceſſerit, ceu praeiudiciis demonſtrauit Chriſtin. *Vol.* 3. *deciſ.* 119. *num* 5. ✱ Atque id ſingularem habet rationem, quia nempe adminiſtratores Eccleſiarum crebro mutantur.

Digitized by Google

traditione, contractum hunc ſubſequente, naſcatur. L. 20. *C. de pact.*

Ius emphyteutae in diſponendo.

§. 935. Quumque emphyteuta conſequatur dominium vtile: (§. 932.) ſequitur, (4. vt adquirat omnes fructus, omnemque vtilitatem, etiam theſaurum, percipiat. *Arg.* §. 39. *Inſt. de rer. diuiſ.* (5. Vt ei competat ius ſeruitutem imponendi. L. 1. §. *vlt. D. de ſuperf.* fundi faciem immutandi, modo ne eum reddat deteriorem, *Auth. Qui rem. C. de SS. eccleſ.* oppignorandi, *arg.* L. 31. *D. de pign. act.* donandi, permutandi, L. 1. *C. de fund. patr.* (6. Vt et vendere eum poſſit, dum id denunciet domino, ſi is forte vti velit iure *προτιμήσεως*. L. 3. *C. de iur. emphyt.* (7. Vt et onera et tributa ferat. L. 2. *C. de iur. emph.*

In vindicando et alienando.

§. 936. Ex eodem ſequitur, (8. vt emphyteuta poſſit agrum emphyteuticum vindicare a quouis poſſeſſore, etiam ab ipſo domino emphyteuſeos. L. 1. §. *vlt. D. h. t.* (9. Vt eum recte transferat in quoſcumque, vel titulo vniuerſali, vel ſingulari: eo tamen diſcrimine, vt ſucceſſor ſingularis pro laudemio debeat quinquageſimam partem pretii. L. 3. *C. de iur. emphyt.*

§. 937.

---

§. 935. *percipiat*] Vbi fruſtra diſſentit Harprecht. *ad* §. 3. *Inſt. de locat. et conduct.* Ab vſufructu enim, quem quis in re aliena habet, non procedit conſequentia ad dominium, quod in re propria conſtituitur, adeoque et emphyteuta, et vaſallus, et ſuperficiarius theſaurum merito ſuum faciunt, modo vltimo caſu non repertus ſit in fundo. ✱

iure προτιμήσεως] Vulgo vocant ius retractus, quo dominus intra duos menſes idem offerens pretium, extraneis emtoribus praefertur. Sin vero ipſe vti nolit hoc iure, tunc emphyteutae licet fundum alteri vendere.

§. 936. *pretii*] Aliquando tamen paullo maius requiritur laudemium, prout id vel contractu ad liquidum perdu-

Canon annuus.

§. 937. Quumque id dominium vtile concedatur pro canone annuo, iſque in agnitionem dominii ſoluendus ſit: (§. 933.) conſequens eſt, (10. vt propter ſterilitatem, incurſionemue hoſtium canon non remittatur. L. 1. C. *de iur. emphyt.* §. 3. *Inſt. loc. cond.* (11. Vt totius rei interitu canonis ſoluendi obligatio exſpiret. L. 1. *fin.* C. *eod.* §. 3. *Inſt. h. t.*

Quomodo exſpiret ius emphyteuticum?

§. 938. Alias praeter rei interitum (§. 937. II.) ius emphyteuſeos exſpirat (1. conſolidatione, *arg.* §. 3. *Inſt. de vſufr.* (2. praeſcriptione, *arg.* L. 15. §. 25. *D. de damn. inf.* (3. non ſoluto canone domino ſaeculari intra triennium, L. 2. C. *de iur. emph.* eccleſiae intra biennium, *Nou. VII. cap.* 3. §. 2. ob quam cauſſam emphyteutae dominium vtile ipſo iure exſpirat, nec is moram, (quidquid alii), oblato licet ante actionem inſtitutam canone, purgare poteſt. L. 2. C. *de iur. emphyt.* L. 2. C. *de fund. patr. Auth. Qui rem. C. de SS. eccl. Nou. CXX. cap.* 8. Aliud iure canonico, *cap. vlt. X. de locat.* (4. Re, ignorante domino, vendita.

---

ctum eſt, vel conſuetudine prouinciae alicuius inoleuit. Varia exempla collegit Franzkius in libro *de laudemiis*. *

§. 937 *exſpiret*] Si nempe perpetuus ſit iſte interitus. Si enim res ad priorem ſtatum redit, e. g. ceſſante inundatione: dominium etiam reuiuiſcere, nullum eſt dubium. Id quoque notandum, conſtare etiam debere, ex quo agro ſoluendus ſit canon: alias, agro aliquo intereunte ſemper prae ſe ferre poſſet emphyteuta, eſſe illum emphyteuticarium. Ex quo denuo vtilitas ſcripturae in hoc contractu colligitur. *

§. 938 *exſpirat*] Niſi ob iuſtam cauſſam non ſoluerit, veluti ob hereditatem iacentem, vel quod compenſatione tutus eſſet. Neque enim tunc mora fieri intelligitur. *L.* 21. *et ſeqq. D. de vſur.*

iure canonico] Quamuis vero praxis diuerſa ſit, pleraque tamen fora ſequuntur regulam iuris canonici, quippe et aequiorem, et benigniorem. Vid. Chriſtin. *Vol.* 1. *deciſ.* 157. *

Digitized by Google

Digitized by Google

dita. L. 3. *C. de iur. emphyt.* (5. Re inſigniter reddita deteriore. *d. Auth. qui rem. C. de SS. eccleſ.*

§. 939. Quemadmodum vero ex iure emphyteutico iam conſtituto, naſcitur actio realis, vel rei vindicatio vtilis: (§. 936. 8.) ita ex contractu, quo conſtituitur, naſcitur actio EMPHYTEVTICARIA vtrimque directa. (§. 782.) Actiones ex eo iure et contractu natae.

§. 940. ALTERA datur emphyteutae aduerſus dominum, eiuſue heredes, ad praedium emphyteuticum ſecundum contractum praeſtandum: ALTERA domino aduerſus emphyteutam, ad ſolvendum canonem, laudemium, aliaque ex contractu debita. L. 1. *C. h. t.* §. 3. *Inſt. loc. cond.* [Emphyteuſin gentes Germanicae originis ignoraſſe, diximus in *Elem. iur. Germ. Lib. II. tit.* 2. §. 33. et quae de eadem monuimus *c. l.* §. 43.] Haec vel directa vel contraria.

TITVLVS XXVI.

DE SOCIETATE.

§. 941. QVartus contractus conſenſualis eſt SOCIETAS, (§. 897.) non confundenda cum RERVM COMMVNIONE. Haec enim quaſi contractus; ſocietas verus contractus eſt. In hanc caſu etiam fortuito, et ſine adfectione ſocietatis incidimus: ſocietatem conſenſu inimus. L. 31. L. 32. L. 34 *D. pro ſoc.* Societatis et rei communionis differentia.

§. 942.

§. 941 *quaſi contractus*] Immo ius quoddam ex quaſi contractu et dominio mixtum. Vnde et actio communi dividundo non modo perſonalis, ſed et ſimul realis, adeoque mixta eſt, de qua infra §. 980. *ſeqq.* *
incidimus] Vt puta ſi duobus, vel pluribus communiter

Societatis definitio.

§. 942. Eſt vero SOCIETAS *contractus conſenſualis, de re vel operis communicandis, lucri in commune faciendi cauſſa*. Inter quos ſocios tam arcta intercedere viſa eſt amicitia, vt fratres habiti ſint. L. 63. *pr. D. h. t.*

Quomodo perficiatur?

§. 943. Quum ergo ſocietas ſit contractus conſenſualis: (§. 942.) ſequitur, (1. vt ſolo conſenſu perficiatur, ſubſequente tamen traditione: quae in ſocietate vniuerſali intelligitur, L. 1. §. 1. L. 2. *D. h. t.* exceptis nominibus, quae mutuis ceſſionibus communicantur. L. 3. *pr. D. eod.*

Quotuplex?

§. 944. Communicantur res vel operae. (§. 942.) Ex quo infertur, (2. ſocietatem eſſe vel VNIVERSALEM, *κοινοπραξίαν*, quando omnia bona, praeſentia et futura, quocumque titulo quaeſita, communicantur, L. 3. §. 1. *D. h. t.* vel GENERALEM, quando ea tantum, quae ex quaeſtu veniunt, non quae aliunde hominum vel fortunae beneficio adueniunt, communicantur. L. 7. L. 8. L. 9. L. 73. *D. h. t.*

---

legatum, donatio, aut hereditas obuenerit: aut ſi res a duobus ſimul emta fuerit.

§. 942. *conſenſualis*] Hinc ſocietatem eleganter *conſortium voluntarium* Papinianus vocat in *L.* 52. §. 8. *D. h. t.* Prout autem conſenſus vel diſerte exprimitur, vel tacite colligitur ex rebus ipſis et factis, ſocietas in *expreſſam*, et *tacitam* diuiditur.

§. 943. *traditione*] Traditio ad implendum quidem contractum requiritur, non autem inde ſubſtantiam capit ſocietas.

§. 944. *quaeſita communicantur*] Per tacitam quaſi traditionem interuenientem. *L.* 2 *D. h. t.* quod et fit per conſtitutum poſſeſſorium. Noodt *lib* 2. *probabil. cap* 6. § *vlt.* Eſt et alia ſocietas vniuerſalis de hereditate. Schulting. *ad Cai. p.* 169. ESTOR.

quae ex quaeſtu] Ea nimirum quae ex opera et labore cuiuſque ſocii adquiruntur, veluti ex cauſſa emtionis venditionis, negotiationis, aut artificii.

Digitized by Google

Digitized by Google

D. h. t. vel SINGVLAREM, quando vel vnius rei, vel vnius negotiationis ſocietas contrahitur. L. 5. *pr.* L. 52. §. 5. *D. eod.*

§. *945.* Ex eodem principio colligitur, (3. ſubſiſtere etiam ſocietatem inaequalem, licet vnus plus, alter minus ex facultatibus ſuis conferat, * L. 5. §. 1. *D. eod.* (4. immo licet vnus rem, alter operas conferat, *d. L.* 5 §. 1. *D. h. t.* dum operae ſint licitae et honeſtae. L. 52. §. 17. L. 53. L. 57. *D. h. t.* An et inaequalis ſubſiſtat?

* Multum ergo intereſt, tamquam ſocius quis operas conferat, an tamquam inſtitor pro certa mercede negotiationi praeſit. Ad hunc enim nec lucri, nec damni pars pertinet.

§. *946.* Quumque ſocietas lucri in commune faciendi cauſſa ineatur: (§. *942.*) conſequens eſt, (5. vt donationis cauſſa non recte contrahatur ſocietas. L. 5. §. *vlt. D. pro ſoc.* (*6.* vt ſocietas, in qua vnus ſibi omne lucrum ſtipulatur, alter omne damnum ſuſcipit, leonina, (PHAEDR. *Fab. Lib. I. fab.* 5.) et hinc prohibita ſit. L. *29.* §. 2. *D. h. t.* An leonina?

§. *947.* Quum ſocii ſint veluti fratres: (§. *942.*) ſequitur, (7. vt ſocius alter alteri teneatur ad culpam leuem (§. 787. *) in concreto, quia ſocium induſtria eius contentum eſſe oportet, quem ipſe elegit * §. *9. Inſt.* L. 72. *D. h. t.* (8. Vt, ſi dolus vel culpa lata ſocii deprehendatur, iſte merito notetur infamia. (§. 785.) L. 1. L. *6. D. de his qui not. inf.* (*9.* Vt ſocius ſocio debeat beneficium com- Obligatio ſociorum.

§. 946. *probibita ſit*] Eatenus nempe, vt ſi ſocius talem ſocietatem valere nolit, ad eam reſcindendam recte agat. Si vero ſocius nolit iſtum contractum reſcindi, valebit procul dubio non tamquam ſocietas, ſed tamquam donatio. *

competentiae, L. 63. *pr. D. h. t.* de quo infra. (10. Vt in ſocietate vniuerſali omnia communia ſint, quamuis et facultates ſociorum differant, et vnus ſociorum altero plus expendat. L. 73. *pr. et* §. 1. *D. h. t.* (11. Vt in generali tantum quaeſtus communis ſit, (§. 944.) non reliqua, quae vel fortunae, vel hominum beneficio adueniunt. L. 7. L. 71. §. 1. *D. h. t.* (12. Vt in ſocietate ſingulari inter ſocios ſeruanda ſit aequalitas. §. 1. *Inſt. h. t.*

* Hanc rationem reddunt ex L. 72. *D. pro ſoc.* Sed quia idem obſeruatur in rerum communione, in quam quis caſu incidit: L. 25 § 16. *D fam. erciſc.* probabilior huius iuris ratio eſt, quod ſocius ſocii diligentiam probaſſe videtur, c cuius ſocietate, quum id ei integrum ſemper fuiſſet, non diſceſſit.

Lucri et damni diuiſio.

§. 948. Et quidem, (1. ſi partes non expreſſae: partes lucri et damni ſunt aequales pro rata eius, quod quiſque contulit. L. 6. L. 80. *D. h. t.* (2. Sin partes expreſſae: eae ſeruandae ſunt, tametſi inaequales. §. 1. *Inſt. h. t.* L. 29. *pr.* §. 1. *D. h. t.* (3. Si alter rem, alter operam contulerit, lucrum quidem et damnum commune fit, non autem ſors. §. 2. *Inſt. et* L. 52. §. 2. *D. L.* 1. *C. h. t.* §. 949.

---

§. 947. *communia*] Niſi quid ex furto, vel ex alio maleficio quaeſitum ſit. *L.* 53. *D h. t.*

plus expendat] Praeterquam ſi ob maleficium ſuum mulctam ſoluerit. *L.* 52. §. 18. *D. h. t.*

§. 948. *contulit*] Pro ratione ſcilicet collatae pecuniae, vel operae ſecundum proportionem, quae geometrica dicitur.

contulit] Quamuis enim diſſentiant Connanus in *Comment. iur. ciu. lib.* 7 *cap* 13 *n.* 4. et Tuldenus in *Comment. ad tit. C. pro ſoc. cap* 5. atque ab his non multum diſſentiat Huberus: praxis tamen ipſaque naturalis aequitas magis probat aequalitatem geometricam, quam arithmeticam. ✱

inaequales] Veluti ſi ſocii inter ſe pacti ſint, vt ad vnum duae partes lucri et damni, vel duae partes lucri pertineant, damni tertia; vel vt quis lucri partem ferat, de damno non teneatur; tunc enim pretio operae facile ſuppletur inaequalitas. § 2. *Inſt. h. t.*

non autem ſors] Quia ſane nihil contulit, quod ſocietate

§. *949*. Diiduntur itaque res communes, finita ſocietate, quod fit (1. morte ſocii vel naturali vel ciuili, etiam vnius e pluribus, §. 5. *Inſt.* L. *63*. §. *vlt. D. h. t.* licet conuenerint, vel ad heredes tranſeat ſocietas *· L. 35. L. *59*. *D. h. t.* (2. Diſſenſu vel mutuo, L. *63*. §. *vlt. D. h. t.* vel renunciatione vnius, §. 4. *Inſt. h. t.* quamuis alias contractus διπλευρος, inuito altero, ſolui nequeat: id tamen odio communionis permiſſum eſt, L. 77. §. 20. *fin. D. de leg.* 2. §. 4. *Inſt. h. t.* vt ſocius ſocio, ſi vel maxime aliter expreſſe conuenerint, L. 14 L. 70. *D. pro ſoc.* expreſſe et tacite renunciare poſſit ſocietatem, L. *64*. *D. h. t.* dum id non abſenti, fraudulenter, vel intempeſtiue fiat. §. 4. *Inſt.* L. 14. L. 17. §. 1. L. *65*. §. 3. *D. h. t.* Societas quomodo ſoluatur?

* Ne erres, obſerua, obligationem quidem ex hoc contractu etiam ad heredes tranſire: L. 35. L. 36. L. 40 L. 63. §. 8 *D. h. t.* non vero ipſam ſocietatem, ita, vt heres in ſocietate manere cogatur, praeterquam, quod heres ſuccedat in ſocietatem vectigalium, L. 59. *D. h. t.* Nec prohibentur ſocii ita paciſci, vt vno e pluribus mortuo, inter reliquos maneat ſocietas. §. 5. *Inſt. h. t.* L. 65. § 9 *D. eod.*

§. *950*. Soluitur etiam (3. finito negotio, ob quod inita eſt. §. *6*. *Inſt.* L. *65*. §. 10. *D. h. t.* (4. Tempore, in quod contracta, elapſo. L. *65*. Alii modi, quibus ſoluitur.

§. *6*.

ſoluta, tamquam ſuum repetere poſſit. ⁎ Quod ſi adpareat pluris valere operam, quam ipſam ſortem ab altero collatam, aequum alii cenſent, vt etiam ſors communicetur. Vid. Vinn. *Quaeſt. ſelect lib*, 1. *cap.* 54. Idem eſt, ſi opera conferatur cum ipſo dominio pecuniae, de quo Grotius *de iur. bell. et pac. lib.* 2. *cap.* 24

§. 949. *tranſeat ſocietas*] Quae tamen ſocius defunctus inchoauit, heres perficere debet. *L.* 21. §. 2. *D. de neg. geſt.*

ſocietatem] Si tamen ad certum tempus inita fuerit ſocietas, et alter ante tempus diſcedat, non dubium eſt, quin aduerſus eum actio competat ad id quod intereſt, ſi nempe damnum aliquod doceri poſſit. ⁎

fraudulenter] Qui dolo malo ſocietati renunciat, fit damni particeps, lucri expers. *L.* 65. §. 3. *et* 6. *D. h. t.*

§. *6. D. h. t.* (5. Ceſſis vel publicatis bonis, §. 7. 8. *Inſt.* L. *65*. §. 1. *D. h. t.* ac denique (*6.* rei, ſuper qua ſocietas inita, interitu. L. *63*. §. *vlt. D. eod.*

Actio pro ſocio. §. *951*. Ceterum ex hoc contractu naſcitur ACTIO PRO SOCIO, vtrimque directa, (§. 782.) qua ſocius aduerſus ſocium, eiuſue heredes, (§. *949*.*) agit ad conferenda bona communia, (§. *942*.) reddendas rationes, lucrumque communicandum, (§. *946. ſequ.*) et damna denique, ſaltim culpa leui in concreto data, reſarcienda. (§. *947*. 7.)

Quae actio detur ad rerum communium diuiſionem? §. *952*. Ex quo patet, actionem hanc ad praeſtationes tantum perſonales pertinere, adeoque, ſoluta ſocietate, rerum communium diuiſionem non actione *pro ſocio*, ſed *communi diuidundo* petendam. L. 1. *D. comm. diuid.*

TITVLVS XXVII.

DE MANDATO.

Mandatum quid? §. *953*. POſtremus contractus conſenſualis eſt MANDATVM. (§. 897.) Id vero eſt

---

§. 950 *ceſſis vel publicatis bonis*] Nam in primo caſu creditores in locum ſocii ſuccedunt, in ſecundo Fiſcus, quin tamen cum iſtis ſocietas continuctur.

§. 951. *heredes*] Quamuis enim ipſa ſocietas ad heredes non tranſeat (§. 949.), obligatio tamen, quae ex hoc contractu naſcitur, omnino tranſit ad heredes, adeoque hi ex facto defunctorum agere et conueniri recte poſſunt. *

in concreto] Hinc ſequitur et in rebus ſocietatis teneri exactiſſimam praeſtare diligentiam, qui ſuis in rebus diligentiſſimum patremfamilias ſe gerit.

§. 953. *mandatum*] De mandato eiuſque origine vid. Noodt *Prob. lib.* 4. *cap.* 12.

eſt *contractus conſenſualis, quo negotium honeſtum, ab alio ex fiducia* * *commiſſum, gratis adminiſtrandum gerendumque ſuſcipitur.*

* Vnde olim, data in amicitiae pignus dextra, mandabant, PLAVT. *Captiu. act. II. ſcen* 3 *v.* 82. eoque tempore non tam vinculo iuris, quam amicitiae legibus mandatum continebatur. GER. NOODT. *ad Pand. h. t.* Hinc ISIDOR. *Orig. Lib. IIII. cap.* 4. *mandatum* a manus datione nomen accepiſſe tradit.

§. 954. Ergo facile hic contractus mandati (1. a NEGOTIORVM GESTIONE diſcernitur, qui quaſi contractus in eo conſiſtit, quod quis negotium non commiſſum vltro ſuſcipit: (§. 778.) (2. a LOCATIONE, quia hic contractus non eſt gratuitus: (§. 916.) (3. a CONSILIO, quia per hoc non ſuſcipitur alienum negotium, nec iſtud obligat, ſed ſuadet, §. 6. *Inſt. h. t.* niſi fraudulentum ſit; L. 47. *pr. D. de reg. iur.* (4. a COMMENDATIONE, quae et ipſa non obligat alterum, cui res commendatur; L. 12. §. 12. *D. h. t.* (5. a IVSSV, quo tantum eos, qui poteſtati noſtrae ſubſunt, obligamus. *Eius differentia ab aliis negotiis adfinibus.*

 §. 955.

* *mandabant*] Praeter locum Plauti hic laudatum en pertinet alter Terentii in *Heaut. act.* 3. *ſc.* 1 *v* 84 *cedo*, inquit, *dextram, porro te idem oro vt facias Chreme.* ✱

§ 954. *negotiorum geſtione*] Attamen hic quaſi contractus degenerare poteſt in mandatum. ſi re adhuc integra accedit ratihabitio, *L.* 50. *D. h t.* haec enim retrotrahitur ad initium negotii. ✱

fraudulentum] Quo etiam caſus pertinet, ſi quis in crimine ſpeciale ſubminiſtret conſilium. Hinc enim actio prodita eſt etiam aduerſus eum, cuius ope et conſilio furtum factum eſſe dicitur. de qua *lib.* 4. *tit.* 1. ✱

commendatur] Quod tamen fallit inter mercatores, inter quos litterae commendatoriae vel credentiae, quas vocant, commendantem obligant tamquam fideiuſſorem. Vid. Gomez. *Reſolution. variar. part* 2. *reſol.* 13. *num.* 5. ✱ Fallit etiam ſi adiiciatur, vt actus commendantis periculo ſuſcipiatur, quippe quo caſu commendatio degenerat in mandatum. KNORRIVS.

obligamus] Neque id ſine ratione ICtis placuit; quia enim

Quotuplex? §. 955. Mandatur aut EXPRESSE, verbis literiſque, nulli certae formulae adſtrictis, L. 1. §. 2. *D. h. t.* aut TACITE, ſi quis praeſens ab altero negotia ſua geri patitur. L. 6. §. 2. L. 53. *D. h. t.*

Diuiſio ſecunda. §. 956. Prout quoque vel ad omnia bona, vel ad certas tantum res mandatum pertinet, eatenus vel GENERALE eſt, vel SPECIALE. L. 58. L. 60. L. 63. *D. de procurat.*

Tertia. §. 957. A modo conſtituendi mandatum, in IVDICIALE et EXTRAIVDICIALE, L. 33. *pr.* §. 1. L. 35. §. 3. L. 43. *D. de proc.* itemque in PVRVM, IN DIEM DILATVM, et CONDITIONALE diſpeſcitur. §. 12. *Inſt.* L. 1. §. 3. *D. h. t.*

Quarta. §. 958. Differunt porro mandatum IN REM ALIENAM, quando quis et nomine alterius, et in alie-

---

mandatum eſt contractus, et is duorum ſaltim conſenſum in idem placitum requirit: conſequens eſt, vt pater filio, dominus ſeruo, nihil mandare poſſit propter vnitatem perſonae. *

§. 955. *patitur*] Adde etiam mandatum praeſumtum, quod adeſſe cenſetur, ſi vel cognatus pro cognato agat, vel ex aliis conſtet, hunc rogatu alterius comparere. Nihilominus tamen tunc opus eſt cautione de rato, de qua dicemus infra § 1260. *

§. 956. *generale*] Ad quaſuis cauſſas, omneſque tam praeſentes quam futuras datum: aliud mandatum dicunt cum libera, aliud ſine libera, quam diſtinctionem abſonam vocat Gundlingius. ESTOR.

ſpeciale] Quo opus eſt, quotieſcumque in foro res explicanda, quae ſummo cum principalis praeiudicio coniuncta ſit, e. g. ſi tranſigendum, iuſiurandum deferendum vel referendum, vel in eius animam praeſtandum. *

§. 957. *iudiciale*] Eſtque litigandi facultas accepta ab eo qui dandi illam habet poteſtatem; quod prout a procuratore, ſyndico, vel actore exhibetur, varias indipiſcitur denominationes: de requiſitis huius mandati Vulteius *iuriſpr. Rom. lib.* 2. *cap.* 30. ESTOR.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

alienam vtilitatem agit, et in REM SVAM, quando quis nomine alterius, ſed in ſuam vtilitatem agit. Tali mandato inſtructus agit ceſſionarius. L. 33. §. 5. L. 34. *D. de procur.*

§. 959. Ceterum ex ipſa definitione (§. 953.) infertur, (1. mandatum contrahi ſolo vtriuſque conſenſu, pro quo et ratihabitio habetur. L. 50. *D. h. t.* L. 60. *D. de reg. iur.* (2. Mandari non poſſe rem illicitam, nec vllam ex eiuſmodi mandato inter contrahentes naſci obligationem. §. 7. *Inſt.* L. 6. §. 3. L. 22. §. 6. *D. h. t.* (3. Mandatum non admittere mercedem, ſed tamen honorarium. (§. 800.*) L. 6. *pr. D. h. t.* (4. Mandatarium fines mandati excedentem nihil agere, nec mandantem tunc ex mandatarii facto teneri. L. 5. *D.* §. 8. *Inſt. h. t.* Huius contractus natura.

---

§ 598. *agit*] Differunt hi mandatarii ratione legitimationis; ille enim tenetur legitimare perſonam producto mandato, hic autem ſeſe legitimare debet ad cauſſam producta ceſſione, alias enim plane non admittitur, ſi vel maxime ſit b. f. poſſeſſor inſtrumenti. ⁎

§. 959. *conſenſu*] Quare et ſine ſcripto, et inter abſentes, vti per nuncium, vel per epiſtolam mandatum recte contrahitur: nec refert quibus interponatur verbis, etiam precariis: vnde Virgilius: *orans*, inquit, *mandata dabat*. Cuiac. *Obſ. lib.* 27. *cap.* 39.

obligationem] Quamuis nulla naſcatur inter mandantem et mandatarium obligatio, vterque tamen ex delicto ad poenam obligatur; et laeſus recte agit aduerſus vtrumque ad damni reparationem.

nihil agere]. Qui fines mandati excedit, non mandantis, ſed ſuum, aut aliud negotium gerere videtur: qua de re Gell. *Noct. Att. lib.* 1. *cap.* 13. At humanum eſt, vt ad ſummam, in quam vterque conſenſit, mandatum ſuſtineatur: quod aduerſus Caſſium et Sabinum diuerſae ſcholae auctoribus placuit. *L.* 3. §. 2. *L.* 4. *L.* 33. *D. h. t.* Cuiac. *Obſ. lib.* 12. *cap.* 34.

nihil agere] In delictis tamen res aliter ſeſe habet, quia mandans in re illicita verſatur, et exceſſui cauſſam et occaſionem dedit. Eleganter hoc illuſtrauit Hertius in *Diſſ. de obligat. mandant., et mandatar. contempl.* 3. §. 18. ⁎

Obligatio mandatarii? §. 960. Et quia mandans fiduciam ſingularem in mandatarii perſona collocat: (§. 953.) conſequens eſt, (5. vt mandatarius ſubſtituere ordinarie non poſſit: ſi tamen ſubſtituerit, et rem per alium aeque bene geſſerit, mandans ex geſtis obligetur. (§. 778.*) L. 8. §. 3. L. 46. L. *vlt.* §. *fin. D. h. t.* (*6.* Vt, quia mandatarius ſponte obligationem, in qua ſumma induſtria exigitur, ſuſcepit, (§. 789. 3.) ordinarie teneatur ad culpam leuiſſimam. L. 13. L. 21. *C. h. t.* (7. Vt mandatarius, qui amici ſpem turpiter deſtituit, ob dolum vel culpam latam merito infamia notetur. * (§. 785.) L. 1. L. *6.* §. *6. D. de his*, *qui not. inf.* §. 2. *Inſt. de poen. tem. litig.* L. 21. *C. mand.* CIC. *pro Roſc. Am. cap.* 38.

* Singulare hic eſt, quod quum alioquin in huiuſmodi contractibus iudicio tantum directo ob dolum damnati infamia notentur: (§. 785. 2.) hic etiam mandans, actione contraria pulſatus, condemnatuſque fiat infamis, ſi quis, mandante illo, pro eo fideiuſſit, et mandans ei indemnitatem praeſtare doloſe renuit. L. 6. §. 5. *D. de his*, *qui not. inf.*

Quomodo finiatur? §. *961.* Finitur autem mandatum non ſolum I. *mutuo diſſenſu*, §. *vlt. Inſt. quib. mod. toll. obl.* ſed et II. mandantis reuocatione, modo fiat re integra, §. *9. Inſt. h. t.* et III. renunciatione non intem-

---

§. 960. *aeque bene*] Finge me tibi mandaſſe vt pro me fideiubeas, te vero mandaſſe debitori tuo vt pro me fideiubeat, et fideiuſſerit: placet me mandati teneri.

leuiſſimam] Sunt qui aiunt ſpectandum eſſe, cuius gratia mandatum interueniat: adeo, vt, ſi interueniat ſolius gratia mandantis, mandatarius dolum tantum et latam culpam; ſi vtriuſque gratia, leuem; ſi mandatarii praeſertim, veluti ſi honorarium accipiat, leuiſſimam praeſtet. Euer. Otto *ad* §. 11. *Inſt. h. t.* Quam diſtinctionem non probat Vinnius *Quaeſt. ſelect. lib.* 1. *cap.* 52.

§. 961. *re integra*] Tunc enim non intereſt mandatarii, adeoque nec locus eſt actioni mandati contrariae: poteſt ergo quidem et re non amplius integra mandatum reuocari, ſed tunc mandans mandatario tenetur ad indemnitatem. *

Digitized by Google

Digitized by Google

intempeſtiua mandatarii. §. 11. *Inſt. eod.* L. 22. §. *vlt. D. h. t.* IIII. Morte contrahentium. L. 26. L. 27. §. 3. *D. h. t.*

§. *962.* Quia itaque ex hoc contractu *διπλεύρων* mandatarius ab initio; mandans non niſi ex poſt facto obligatur: naſcitur inde duplex actio MANDATI, quarum altera DIRECTA, altera CONTRARIA eſt. L. 3. §. 1. *D. h. t.* (§. 782.) Actio mandati duplex.

§. *963.* DIRECTAM mandans inſtituit aduerſus mandatarium, eiuſue heredes, ad negotium ſuſceptum perficiendum, vel praeſtandum id, quod intereſt, L. 5. §. 1. *D. h. t.* rem ex mandato adquiſitam cum fructibus tradendam, L. 8. §. *vlt. D. eod.* dolumque et culpam etiam leuiſſimam praeſtandam. (§. *959. 6.*) Directa.

§. *964.* CONTRARIA mandatario datur aduerſus mandantem eiuſue heredes, ad indemnitatem conſequendam. (§. 772.) [Vid. *Elem. iur. Germ. Lib. II. tit.* 13. §. 382.] Contraria.

non intempeſtiua] Alioquin quanti mandatoris interſit damnabitur: niſi iuſtis ex cauſſis mandatarius renunciet, puta valetudinis aduerſae, abſentiae Reip. cauſſa, aliarumque ſimilium. *L* 22. §. *vlt. et ſeqq. L.* 27. §. 2. *D h t.*

ad fin.] Quid ſi poſt mortem quid fieri mandauerit? Diſtinguendum an negotium demum poſt mortem explicari poſſit, an et viuo mandante: priore non exſpirat, *L.* 14. §. 2. *D. de relig.* poſteriore omnino. *L. vlt. D de ſolut.* ✱

§. 964. *conſequendam*] Quo ſpectat vt mandans neceſſaria ſubminiſtret, impenſaſque neceſſarias et vtiles, etiam cum vſuris reſtituat, ſi forſitan mandatarius foenore nummos accepit, aut eos, quos foenori collocauerat, repetiit, quo haberet vnde mandatum impleret.

TITVLVS XXVIII.

DE OBLIGATIONIBVS, QVAE QVASI EX CONTRACTV NASCVNTVR.

Obligationes quaſi ex contractu. §. 965. Hactenus de contractibus veris: ſequuntur obligationes, quae QVASI EX CONTRACTV naſcuntur, quarumque fundamentum iam ſupra deſcripſimus (§. 778.)

Earum definitio. §. 966. Sunt ergo QVASI CONTRACTVS *facta honeſta, quibus et ignorantes obligantur ex conſenſu, ob aequitatem vel vtilitatem praeſumto.* *

* Quemadmodum enim contractus naſcuntur ex conſenſu vero: ita quaſi contractus, quaſi ex conſenſu, id eſt ex ficto, vel praeſumto. L. 13. § *vlt. D comm. diu.* L. 3. *fin. D. ex quib. cauſſ. in poſſeſſ.* Si nec verus, nec fictus conſenſus requireretur: nihil eſſet rationis, cur referrentur ad contractus. L. 23. *D. de reg. iur.* L. 49. *D. de oblig. et act.*

Et fundamenta. §. 967. Praecipua ergo fundamenta conſenſus praeſumti ſunt: I. Quiſque praeſumitur conſentire in id, quod vtilitatem adfert. II. Nemo praeſumitur cum alterius damno fieri velle locupletior. L. 14. *D. de condict. indeb.* III. Qui vult, quod antecedit, non debet nolle, quod conſequitur.

§. 968.

---

§ 966. *facta honeſta*] Caue ergo definitionem quaſi contractuum deſumas ex *pr. Inſt. h. t.* (ibi enim non eſt definitio, ſed connexionis tantum ratio); multo minus tibi ſuaſerim, vt quaſi contractus deriues ex conſenſu tacito, quia et infantes quaſi contrahunt, quum nec expreſſe, nec tacite conſentire poſſint: ſed fundamentum quaſi contractuum eſt conſenſus praeſumtus et fictus. ✱

§. 967. *quod conſequitur*] Et ex hoc fundamento obligatur nauta, caupo, ſtabularius, vt, ſi res meas recepit, etiam damnum in iis datum praeſtet. ✱

Digitized by Google

Digitized by Google

Quot ſint huiuſmodi quaſi contractus?

§. *968.* Huiuſmodi quaſi contractus ſunt I. NEGOTIORVM GESTIO, II. TVTELA, III. HEREDITATIS, vel IIII. REI COMMVNIS adminiſtratio, V. HEREDITATIS ADITIO, VI. INDEBITI SOLVTIO, et quidam alii, de quibus in Digeſtis.

Negotiorum geſtio.

§. *969.* NEGOTIORVM GESTIO eſt quaſi contractus, quo quis negotia alterius ignorantis extra iudicium vtiliter gerenda ſponte et gratis ſuſcipit. §. 1. *Inſt. h. t.* Vnde a MANDATARIO, vel PROCVRATORE, itemque DEFENSORE, facile diſcernitur *negotiorum geſtor*. Prior enim mandato conſtituitur, poſterior ſine mandato quidem, ſed non niſi iudicialia negotia ſuſcipit, nec ſine cautione admittitur, iudicatum ſolui. L. *46.* §. 2. *D. de procurat. Negotiorum geſtor* autem nec ex mandato gerit, nec in iudicio alium defendit, nec cautione obſtringitur. Vnde et femina gerere poteſt negotia. L. 3. §. 1. *D. de neg. geſt.*

Obligatio nego-

§. *970.* Quum ergo in hoc contractu conſen-

§. 968. *quidam alii*] Id quod obſeruandum contra Wenſtenbergium, qui non alios ſtatuit quaſi contractus, quam hoc Inſtitutionum titulo recenſitos. Sed illam opinionem vel ſola obligatione nautarum, cauponum, et ſtabulariorum conuelli poſſe patet; hos enim ex quaſi contractu obligari, diſerte dicitur in *L. 7. D. naut. caup. ſtabular.* ✱ Addit Hotomannus iuſiurandum, iudicatum, interrogationem in iure, Vulteius exhibitionem. ESTOR.

§. 969. *ignorantis*] Alii dicunt abſentis; abſens enim vocatur hic, qui non contradicit, nec praeſens intercedit, neque ſuas res ipſe agit. Vnde prodigi, furioſi, pupilli, eius, qui in vtero, negotia geruntur. ESTOR.

ad fin.] Ex quo patet, negotiorum geſtionem tantum verſari circa negotia extraiudicialia, feminam enim pro alio poſtulare non poſſe in foro, ſatis notum eſt ex *L. 1. D. de poſtul.* ✱

ad fin.] Et pupillus, *L. 3. §. 4. D. de neg. geſt* non enim tanti ſunt, quae obuertit Cuiacius *Obſ. lib. 13. cap. 7.* ESTOR.

tiorum geſtoris.

ſiſſe ignorantem fingatur, quia et vtilitas ei adfertur, et neminem cum alterius damno locupletiorem fieri aequum eſt: (§. 967. 2.) ſequitur, (1. vt vtiliter gerere debeat negotiorum geſtor, adeoque (2. ad diligentiam exactam; vel, ſi ſe aliis praetulerit, (§. 788. 3.) ad exactiſſimam, leviſſimamque culpam; ſi neceſſitate vrgente geſſit, tantum ad dolum et culpam latam; (§. 788. 4.) L. 3. §. 9. *D. eod.* denique ſi rem aleae plenam praeter conſuetudinem abſentis ſuſceperit, ad caſum ipſum praeſtandum teneatur. L. 11. *D.* L. 20. *C. de neg. geſt.* §. 1. *Inſt. h. t.* (3. Vt domino ad rationes et reliqua cum vſuris reſtituenda obligatus ſit. L. 2. L. 23. L. 30. *D. h. t.*

Eius, cuius negotia geruntur.

§. 971. Ex eodem ſequitur, (4. vt negotiorum geſtor obligatum habeat etiam ignorantem, cuius negotia geſſit, quin etiam (5. furioſum, et (6. cuius in perſona errauit. L. 3. §. 5. L. 5. §. 1. *D. de negot. geſt.* (7. Vt non perimatur abſentis obligatio, ſi poſtquam initio vtiliter geſtum, vtilitas caſu fue-

---

§. 970 *exactam*] Regulariter ad exactiſſimam, quod ſe ingerat negotiis alienis. *L.* 23. *D. de reg. iur.* §. 1. *Inſt. h. t.*, et ib. Vinn.

culpam latam] Quia tunc amicus non ita videtur ſe obſtringere, ac alias amici ſolent.

ſuſceperit] Adde ſpeciem in *L* 13. *D. de neg. geſt.*

teneatur] Si tamen rem paullo attentius conſideres, negotiorum geſtor tunc re vera non praeſtat caſum, ſed culpam. Culpa enim et imprudentia eſt, omnes alterius facultates aleae exponere, quum prudens paterfamilias id facere non ſoleat, niſi tantae ſint opes, vt iactura facile reſarciri poſſit. *

cum vſuris] Et quidem maximis, vice cuiuſdam poenae, ſi domini pecuniam in vſus ſuos conuerterit. *L.* 38 *D. de neg. geſt.*

§. 971. *furioſum*] Et eum, qui nondum in rerum natura eſt, veluti naſciturum. *L.* 2. *D. de neg. geſt.* *

fuerit intercepta. L. 10. §. 1. L. 12. §. 2. *D. eod.* (8. Vt idem negotiorum geſtori teneatur ad indemnitatem. L. 2. L. 27. L. 31. L. 45. *D. eod.*

§. 972. Ad ea, de quibus (§. 970.) diximus, negotiorum geſtor ex ipſa natura contractus *ab initio* obligatur: ad reliqua, (de quibus (§. 971.) abſens *ex poſt facto* obſtringitur. Ex quo ſequitur, §. 782.) vt ex hoc quaſi contractu naſcatur *actio* NEGOTIORVM GESTORVM, tum DIRECTA, tum CONTRARIA. §. 1. *Inſt. h. t.*

Actio negotiorum geſtorum duplex.

§. 973. DIRECTA datur domino aduerſus negotiorum geſtorem, eiuſue heredes, ad rationes reddendas, (§. 969. 3.) reſtituenda reliqua, culpamque pro modo geſtionis praeſtandam. (§. 970. 2.)

Directa.

§. 974. CONTRARIAM negotiorum geſtor inſtituit aduerſus dominum, eiuſue heredes, ad indemnitatem. (§. 971. 8.) §. 1. *Inſt. h. t.* Quae actio tamen locum non habet, (1. ſi non vtiliter geſtum, L. 10. §. 1. L. 15. L. 27. *D. de negot. geſt.* (2. ſi pro inuito vel prohibente geſtum, L. 8. §. *vlt. D.* L. *vlt. C. eod.* (3. ſi quis ex pietate vel animo donandi geſſerit. L. 27. §. *fin.* L. 34. *et* 44. *D.* L. 11. L. 13. L. 15. *C. eod.*

Contraria.

§. 975. TVTELA eſt munus publicum, (§. 204.) ſed

Tutelae definitio.

---

intercepta] Fundamentum huius deciſionis eſt in axiomate ſupra tradito §. 785. ex quo patet, caſum a contrahente numquam praeſtari, niſi vel quis in mora ſit, vel caſum vltro in ſe ſuſceperit. ✱

§. 974. *geſtum*] Quo caſu conſultiſſimum eſt, vt qui negotia gerit inuiti, ſi e. g. pro illis prohibentibus ſoluat, iura ſibi cedi iubeat: tunc enim quamuis agere non poſſit tamquam negotiorum geſtor, recte tamen agit ex iure ceſſo. ✱

Digitized by Google

ſed obligatio inter tutorem et pupillum quaſi ex contractu naſcitur. §. 2. *Inſt. h. t.* Hinc tutela hoc ſenſu eſt *quaſi contractus, quo tutor, pupilli rerumque pupillarium curam ſuſcipiendo, illi ad rationes exactamque diligentiam,* * *pupillus tutori ad indemnitatem praeſtandam obligatur.*

* Tutor ergo tenetur ad praeſtandam culpam leuem; L. 23. *D. de reg. iur.* ſi ipſe ſeſe intruſerit, ad culpam leuiſſimam. (§. 788 3.) §. 1. *Inſt. de ſatiſdat. tutor.* Heredes tantum ad dolum et culpam latam. L. 1. *C. de her. tut.*

Actio tutelae. §. *976.* Ergo ex hoc quoque quaſi contractu naſcitur actio TVTELAE, DIRECTA et CONTRARIA, (§. 782.)

§. *977.* Actio *tutelae* DIRECTA competit pupillo, finita tutela, (§. 263. *ſequ.*) aduerſus tutorem, eiuſue heredes, ad reddendas rationes, damnaque ſi aduerſus tutorem agitur, culpa laeui; ſin aduerſus heredes, culpa lata data reſarcienda. (§. *975.* *) L. 1. *pr. D. de tut. et rat. diſtr.* Directa.

Contraria. §. 978. CONTRARIA competit tutori aduerſus pupillum, ad repetendas impenſas, praeſtandamque

§. 975. *diligentiam*] Hinc omnino diſtinguendi ſunt caſus, an tutor conueniatur ex hoc quaſi contractu. an ex delicto: prius ſit, ſi iſtum compellere velimus ad officium praeſtandum, poſterius ſi agimus ad poenam ob officium non praeſtitum, quo pertinent actiones de ſuſpectis tutoribus et diſtrahendarum rationum. *

* *culpam latam*] Vtique ſi heres ex proprio facto conueniatur, veluti ſi negotium a defuncto inchoatum abſoluit; in hoc enim eius ignorantiae ſubuentum eſt: alioquin culpam etiam leuem praeſtat, ſi nempe conueniatur ex facto tutoris defuncti, quem, vt heres, repraeſentat. *L.* 4. *pr. L.* 8. §. 1. *D. de fideiuſſ. et nomin.* Mire hac in re variauit Cuiacius a Fabro notatus, vt obſeruat Euer. Otto ad § 2. *Inſt. de ſatiſdat. tut.* Diſſentiunt communiter DD. Conf. Ioh. Voet. *ad Pand. tit. de fideiuſſ. et nominat. n.* 5.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

que indemnitatem, ſi diligentis patrisfamilias officio functus ſit. L. 1. *pr. D. de contrar. tut. et vtil. act.*

§. 979. Vtraque actio *tutelae* vtilis ob eamdem rationem minoribus quoque et curatoribus inter ſe datur. (§. 276.) *d.* L. 1. §. 2. *D. de contr. tut. et vtil. act.* Vtilis.

§. 980. III. Hereditatis et IIII. rervm commvnio non ſunt quaſi contractus, ſed in re, puta in hereditate vel re communi. At hereditatis vel rerum communium adminiſtrator quaſi contraxiſſe, et ad rem communem diuidendam, reddendaſque rationes ſeſe obligaſſe, ſimulque coheredem vel ſocium ad quaſuis praeſtationes perſonales obſtrinxiſſe videtur. L. 3. §. 4. *Inſt. b. t.* Hereditatis et rerum communio.

§. 981. Ex vtroque quaſi contractu datur actio duplex, L. 2. §. 3. L. 44. §. 4. *D. fam. erc.* L. 2. §. 1. Actiones inde natae.

---

§. 980. *rerum communio*] Differunt hae communiones ratione obiecti; in priore enim ius vniuerſale, nempe hereditas communis eſt; in poſteriore res tantum ſingularis, e. g. praedium, ager, domus. *

adminiſtrator] Niſi voluntarie et ſine neceſſitate aliquid geſſerit, quo caſu tenetur negotiorum geſtorum. *L.* 25. §. 15. 16. *D. b. t. L* 6. §. 2. *D. commun. diuid.* *

diuidendam] Communio definitur dominium pluribus perſonis in vnam rem aequaliter competens. Igitur quatenus petitur rerum communium diuiſio, actio eſt realis. Sed ſi petitur communicatio lucri et damni ex re communi reſultantis, actio ex aequitate occaſione adminiſtrationis naſcitur. KNORRIVS.

§. 981. *actio duplex*] Sunt vero actiones duplices, vbi vterque et actoris et rei partes ſuſtinere poteſt, quo caſu tamen pro actore habetur, qui prior in iudicio comparuit; ſi vterque ſimul ad iudicium prouocauit, qui prior rem propoſuit; ſi vterque per conuicium propoſuit, quem ſors actorem eſſe iubet. *

Digitized by Google

§. 1. *D. comm. diuid.* ex altero FAMILIAE ERCISCVNDAE, ex altero COMMVNI DIVIDVNDO.

Familiae erciſcundae.

§. 982. FAMILIAE ERCISCVNDAE actio datur coheredi contra coheredem, (non aduerſus poſſeſſorem, qui titulo ſingulari res hereditarias tenet. L. 2. *pr.* L. 25. §. 7. *D. ſam. erc.*) ad communem hereditatem, exceptis nominibus, quae ipſo iure inter coheredes diuiſa ſunt, L. 2. §. *vlt.* L. 4. *pr. D. L. 6. C. ſam. erc.* nec non rebus prohibiti vſus, L. 4. §. 1. 2. *D. eod.* et inſtrumentis communibus, L. 5. *D. eod.* diuidendam, et praeſtationes perſonales, veluti impenſarum damnique reſtitutionem conſequendam. L. 16. §. 4. *ſequ.* L. 17. L. 25. §. 16. L. 29. L. 44. §. 3. *et* §. *vlt. D. eod.*

Communi diuidundo.

§. 983. COMMVNI DIVIDVNDO actio inſtituitur a ſocio contra ſocium, ad rem communem diuidendam, *L.* 1. *D. comm. diu.* et praeſtationes perſonales conſequendas. *L.* 3. *pr. D. eod.* §. 984

---

§ 982. *coheredi*] Siue hereditatem poſſideat, ſiue non. *L.* 1. §. 1. *D. fam. erciſc.*

coheredem] Ex quo patet diſcrimen hnius actionis ab hereditatis petitione; hic enim agimus non aduerſus eum, quem pro herede adgnoſcimus, ſed aduerſus illum, qui pro herede vel poſſeſſore poſſidet, illa vero ſemper contra coheredem, qnem talem adgnoſcimus. *L.* 1. §. 1. *D. h. t.* ✳

diuiſa ſunt] Vt ſi defuncto aliquis debuit 6000., et tres ſunt heredes, ipſo iure ſinguli habent actionem in 2000. *L.* 2. *L.* 4 *pr. D L.* 6. *C. fam. erciſc.* ✳

prohibiti vſus] Exemplum cape in malis medicamentis et venenis, quae protinus corrumpenda: nec, ſi quid ex peculatu, vel ex ſacrilegio, vel vi aut latrocinio adquiſitum eſt, venit in iudicium diuiſionis.

communibus] Inſtrumenta communia vel apud eum, qui ex maxima parte heres eſt, vel apud ſeniorem deponuntur: ceteri coheredes apographum petere poſſunt.

§. 983. *praeſtationes perſonales*] Quae ſcilicet, vel lucri, vel damni, vel impenſarum nomine inducuntur ob hereditatis, vel rei communis adminiſtrationem.

conſequendas] Quum enim haec actio mixta ſit, aeque ae

Digitized by Google

§. 984. Et coheres vero coheredi, *L.* 25. §. 16. *D. fam. erc.* et ſocius in re communi ſocio, *arg. d. L.* 25. *D. eod.* culpam leuem in concreto praeſtat. (Rationem reddidimus §. 947. *) Quae culpa praeſtanda?

§. 985. V. HEREDITATIS ADITIO eſt *quaſi contractus, quo is, qui hereditatem adit, cum legatariis et fideicommiſſariis* * *contraxiſſe, ſeque ad legata et fideicommiſſa praeſtanda obligaſſe cenſetur. §. 5. Inſt. L. 3. ſequ. quib. cauſſ. in poſſ. eat. L. 1. C. comm. de legat.* Hereditatis aditio.

* Non cum creditoribus. Hi enim heredem non ex quaſi contractu aditionis, ſed directe ex facto defuncti conueniunt. L. 49. *D. de oblig. et act. iunct. Nou. XXXXVIII. praef. v. cum vtique*, cuius obligationes omnes in heredem tranſeunt, ſimulac adiit hereditatem. L. 2 §. 2. *D. de verb. oblig.* L. 59. *D de reg. iur.*

§. 986. Naſcitur ex hoc quaſi contractu ACTIO *perſonalis* EX TESTAMENTO, qua ii, quibus aliquid ex teſtamento debetur, contra heredem, qui adiit, agunt, ad legata fideicommiſſaque cum acceſſionibus et vſuris a tempore morae, (§. 639.) damna- Actio perſonalis ex teſtamento.

---

antecedens, quum partim ex iure in re, nempe ex condominio, partim ex iure ad rem, i. e. ex quaſi contractu naſcatur, conſequens eſt, vt et petitum libelli ex vtroque iure proficiſci debeat. ✱

§. 985. *cenſetur*] Alias enim defunctus legata et fideicommiſſa non debuit, adeoque ſingulare adeſſe debet fundamentum, cur heres obſtrictus ſit ad ea ſoluenda; hoc vero non aliud eſt, quam aditio hereditatis et coniunctus cum ea quaſi contractus. ✱

* *ad fin.*] Sequitur Bachouium *ad Inſt. h. t.*, alioſque: ſunt tamen qui ex Vlpiano *L.* 3. §. *vlt. D. quib. ex cauſſ. in poſſ. eatur*, etiam creditoribus heredem ex quaſi contractu obligatum adfirmant, vtvt vtrumque certo modo defendi queat. ESTOR.

§. 986. *morae*] An vero aliquis in mora ſit, diiudicandum eſt ex titulo *Pandectarum, quando dies legati vel fideicommiſſi cedat*, modo vlla heredis culpa acceſſerit. ✱

Digitized by Google

damnaque, culpa etiam leuiſſima data, (§.620.1.) *L.* 47. §. *penult. de legat.* 1. praeſtanda. *L.* 33. *pr. D. de legat.* 2. *L.* 17. *D. de duob. reis* §.5. *Inſt.b.t.*

Indebiti ſolutio. §. 987. Denique VI. INDEBITI SOLVTIO eſt *quaſi contractus, quo quis ex errore facti id, quod naturaliter indebitum erat, ſoluendo, alterum, qui ex ignorantia accepit, ad reſtitutionem obligaſſe cenſetur.* §. 6. *Inſt. b. t.*

Eius fundamentum. §. 988. Quum ergo fundamentum huius quaſi contractus ſit ſolutio ex errore facti praeſtita: (§. 987.) conſequens eſt, (1. vt, qui ſciens ſoluit indebitum, donandi conſilio id feciſſe videatur. *L.* 53. *D. de reg. iur. L.* 1. §. 1. *D. de condict. indeb.* (2. Vt qui ignorantia iuris ſoluit, indebitum non repetat, *L.* 10. *C. L.* 9. *pr. D. de iur. et fact. ign. L.* 6. 7. *C. de cond. indeb. L.* 9. *C. ad leg. Falc.* niſi fuerit minor, mulier, cet. quibus ius ignorare licet. *L.* 9. *D. de iur. et fact. ign.* (3. Vt, ſi in perſona erratum, res ſemper condici poſſit. *L.* 19. §. 1. *L.* 65. §. *vlt. D. L.* 5. *C. de cond. indeb.*

§. 989.

---

§. 987 *accepit*] Si enim ſciens et volens indebitum accepit, non vtendum eſt condictione indebiti, ſed condictione furtiua, quia rem alienam inuito domino lucri faciendi cauſſa contrectauit. ✱

cenſetur] Condictio indebiti datur ex bono et aequo magis ex diſtractu, quam ex contractu, vt Iuſtinianus ait, vel ex mutuo tacito, ex promutuo, vti Cuiacius; ita tamen, vt non vltra obligetur qui accepit, quam in quantum locupletior eſt factus. *L.* 26. §. 12. *D. de condic. indeb.*

§. 988. *mulier*] Immo et miles, nec non ruſticus, quibus omnibus ignorantia iuris fraudi non eſt, quoties de damno vitando certant: quamuis quod ad ruſticos attinet, ne illi quidem ſint excuſandi, ſi ICtorum copia fuerit. *L.* 9. *D. de iur. et fact. ignor.* ✱ Aio militibus et minoribus iuris ignorantiam non nocere, non modo ne damnum ſentiant, ſed etiam vt lucrum percipiant. Feminis autem et ruſticis

Digitized by Google

§. *989*. Quumque, quod ſolutum, vel naturaliter ſaltim indebitum eſſe oporteat: (§. *987*.) ſequitur, (4. vt quod naturaliter debebatur, non autem iure ciuili, (§. *769*.) repeti nequeat, *L.* 13. *L.* 19. *L.* 38. *D. de condict. indeb.* niſi naturalis obligatio plane reiiciatur iure ciuili, quale quid contingit in obligatione pupillorum, prodigorum, mulierum intercedentium. *L.* 127. *L.* 6. *D. de verb. oblig.* *L.* 41. *D. de condict. ind.* *L.* 16. §. 1. *D. ad SC. Vellei.* (5. Vt, ſi id, quod et naturali, et ciuili iure indebitum eſt, vel ſolo iure ciuili debetur, ſoluitur, id repeti poſſit. *L.* 29. *et L.* 22. *L.* 26. §. 3. 7. *L.* 40. *L.* 54. *L.* 56. *D. de condict. indeb.* Quando repeti poſſit?

§. *990*. Quum denique et in accipiente requiratur ignorantia: (§ *987*.) ſequitur, (*6*. vt non modo quaſi ex contractu, ſed et ex delicto repeti poſſit id, quod alter ſciens dolo malo accepit: adeoque hoc caſu ſoluenti non modo condictio indebiti, ſed et condictio furtiua detur. *L.* 18. *D. de condict. furt.* Item.

§. *991*.

---

in certis dumtaxat caſibus ſubuenitur. *L.* 8. *d. L.* 9. *pr.* § 1. 3. Vid. Cuiac. *Obſ. lib.* 5. *cap.* 39.

§ 889. *iure ciuili*] Hinc ſemper diſtinguendum, an ius ciuile tantum exceptionem det, quemadmodum in SC. Macedoniano, an actionem et exceptionem ſimul, velut in SC. Velleiano. Priore enim caſu indebiti repetitio ceſſat, poſteriore omnino licita eſt. *

§ 990. *accepit*] Nec obſtat quod Vinnius *ad* §. 6. *Inſt. h. t num.* 1. obiicit, accipientem hic non contrectare rem alienam inuito domino. Reſp. enim in L. 43. *pr. D. de furt.* eum, qui ſe ſimulet creditorem, ſi quid acceperit, furtum omnino facere, ſi nempe debitorem antea vrſerit. *

furtiua] Nec tamen ideo ſtatim aduerſus eum dabitur actio furti in duplum, vel in quadruplum, quia haec actio eſt famoſa, et fama hominum non temere iactanda eſt. *

Digitized by Google

Condictio indebiti.

§. *991.* Ceterum ex hoc quaſi contractu naſcitur CONDICTIO INDEBITI. quae actio, ſtricti iuris, (§. 781. *) competit ei, qui indebitum per errorem ſoluit, contra accipientem, eiuſue heredem, ad reſtituendum id, quod ſolutum, cum fructibus et acceſſionibus, *L.* 15. *pr. L.* 65. §. 5. *D. de condict. indeb.* non vero cum vſuris. (§. 781. *) *L.* 1. *C. h. t.*

Eius differentia ab aliis condictionibus.

§. *992.* Quae condictio facile ab aliis diſtinguitur. Qui enim non ex errore ſoluit, ſed ob certam cauſſam futuram honeſtam, nec tamen ſequutam dedit, ei ad repetendum id, quod datum eſt, competit CONDICTIO CAVSSA DATA CAVSSA NON SEQVVTA *L.* 1. *ſequ. D. de condict. cauſſ. dat.* Qui ob cauſſam futuram, ſolius accipientis contemplatione turpem, dedit, is inſtituit CONDICTIONEM OB TVRPEM CAVSSAM *L.* 1. *pr.* §. 1. 2. *D. de condict. ob turp. cauſſ.* Denique qui plane ſine omni cauſſa dedit, et nulla alia harum condictionum vti poteſt, ei contra accipientem ad rem reſtituendam datur CONDICTIO SINE CAVSSA. *L.* 1. *ſequ. D. de condict. ſin. cauſſ.*

TI-

§ 992. *ſolius accipientis*] Vbi enim vel dantis ſolius, vel par vtrimque turpitudo verſatur, repetitio ceſſat; veluti ſi quis pecuniam dederit ne prodatur, quum ſit fur, vel vt male iudicetur. L. 3. L. 4. *pr.* §. 1. 3. *D. de condict. ob turp. vel iniuſt. cauſſ.*

ſine cauſſa] Vbi cauſſa reuera idem eſt, ac titulus, adeoque huic actioni locus, quotieſcumque alter rem noſtram ſine titulo poſſidet, veluti ſi chirographum dederim creditori, et is pecuniam non numerauit. *

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

TITVLVS XXVIIII.

PER QVAS PERSONAS NOBIS OBLIGATIO ADQVIRITVR.

§. *993.* QVae perſonae res alias nobis adquirunt: eae etiam adquirunt OBLIGATIONES. Quare quum de illis abunde actum ſit ſupra: (*Lib.II. tit.9.* §.*469. ſequ.*) nihil attinet hic plura addere, praeterquam, quod in obligatione ex contractibus ſpectetur rei initium: * *L. 78. pr. D. de verb. oblig.* et hinc conditio exſiſtens ad principium retrotrahatur. *L.* 11. §. 1. *D. qui potior. in pign.* (§. 832. 7.) Axioma de perſonis, per quas adquiritur nobis.

* Aliud in legatis, quae ex eo tempore, quo dies cedere coepit, vires capiunt. L. 18. *D. de reg. iur.* L. 5. §. 2. *D. quand. dies leg. ced.* (§. 632. 7.)

§. *994.* Ex quo axiomate ſequitur, (1. vt filiusfamilias patri, ſeruus domino, adquirat, licet vel maxime ſibi ſtipuletur in eum euentum, ſi ſui iuris futurus ſit. *L. vlt. D. de ſtipulat. ſeruor.* (2. Vt obligatio adquiratur patri vel domino, etiamſi conditio emancipato iam filio exſtiterit. *L. 78. pr. D. de verb. oblig. ibiq. Gothof.* Concluſiones ex hoc axiomate.

§. 993. *retrotrahatur*] Hinc adimpleta conditione non quaeritur, quis ſit ſtatus filii familias vel ſerui eo tempore, quo conditio exſiſtit, ſed qualis fuerit tunc, cum obligatio contraheretur. Quum ergo illo tempore adquiſiuerit patri vel domino ſuo, huic iam etiam cedit hoc lucrum, quamvis ille non amplius ſit filiusfamilias aut ſeruus. ✻

Digitized by Google

TITVLVS XXX.

QVIBVS MODIS TOLLITVR OBLIGATIO.

Quot modis tollatur obligatio!

§. *995.* Obligatio ſemel conſtituta vel per EXCEPTIONEM tollitur, vel IPSO IVRE. Inter quae non vna differentia. (1. Si prius: obligatio non perimitur, niſi exceptio ſit in iudicio oppoſita. *L.* 27. §. 2. *D. de pact.* Sin poſterius: ea tollitur ſtatim vi legis, etiam antequam ea cauſſa allegetur. Ita et (2. ex obligatione priore modo ſublata nulla actio naſcitur: ex obligatione poſterioris generis naſcitur quidem actio, ſed exceptione eliditur.

Modi ipſo iure ſoluendi obligationes, vel communes. vel proprii.

§. *996.* Modi, quibus ipſo iure obligatio tollitur, aut COMMVNES ſunt contractibus omnibus, vel plerisque, vti *ſolutio*, *compenſatio*, *confuſio*, *obligatio et conſignatio*, *rei interitus*, et *nouatio*: aut quibuſdam contractuum generibus PROPRII, vti *acceptilatio* et *mutuus diſſenſus*.

Axioma de his.

§. *997.* Poſteriorum fundamentum latet in regula iuris: ***nihil tam naturale eſt, quam eo genere quidque diſſolui, quo colligatum eſt.*** *L.* 35. *et L.* 100. *D. de reg. iur.*

§. *998.*

---

§. 995. *ipſo iure*] Ad intelligendam hanc diſtinctionem in iure noſtro vtiliſſimam permultum facit Henr. de Cocceiis *Diſſ. de eo, quod ſit ipſo iure.* *

§ 997. *colligatum eſt*] Quae regula in vniuerſo iure tantae eſt vtilitatis, vt, ea non animaduerſa, plerorumque iurium rationes oſtendi nequeant. Sic e. g. ſi quis quaerat, cur confarreatae vxores dimittendae eſſent per diffarreatio-

Digitized by Google

Digitized by Google

§. *998.* Commvnivm primus modus eſt solvtio, (§. *996.*) quae eſt *vera praeſtatio eius, quod in obligatione eſt. L. 176. D. de verb. ſign.* Solutio enim non hic generatim omnem liberationem continet, ſed eſt liberatio per praeſtationem eius, quod debetur. *L. 49. D. de ſolut. pr. Inſt. h. t.* Solutio quid?

§. *999.* Quum ergo in ſolutione aliquid praeſtandum ſit: (§. *998.*) ſequitur, vt is demum recte ſoluat, eique cum effectu ſoluatur, cui libera eſt rerum ſuarum adminiſtratio. §. *vlt. Inſt. quib. al. lic.* Perinde vero eſt, ſiue pro ſe quis ſoluat, ſiue pro alio, mandante, ignorante, inuito: *L. 23. L. 40. L. 53. D. de ſolut.* quamuis qui pro inuito ſoluit, regreſſum non habeat aduerſus debitorem, niſi ex iure a creditore ceſſo. (§. 8*86.* *) Quis ſoluere poſſit?

§. 1000. Ex quo ſequitur, (1. vt non recte ſoluat furioſus, pupillus, minor, ſine tutoris auctoritate vel curatoris conſenſu. (§. *466.*) §. *vlt. Inſt. quib. alien. lic. L. 9. §. 2. D. de auct. tut. L. 3. C. de in int. reſt. min.* (2. Vt iiſdem non recte ſoluatur ſine tutorum auctoritate, curatorum conſenſu, magiſtratuum decreto. (§. *eod.*) §. 2. *Inſt. quib. alienar. lic. L. 15. L. 96. D. de ſolut.* Quis non poſſit? et cui non poſſit?

Hh 2 §. 1001.

---

nem, coemtae per emancipationem, vſucaptae denique per interruptionem vſucapionis, rationem ſane non aliam reddideris, quam ex hac ipſa regula. *.

§. 998. *obligatione eſt*] Hinc aliud pro alio inuito obtrudi nequit. Si quis tamen ſponte aliud quid accipiat, quam debetur, id non vocatur ſolutio, ſed in ſolutum datio. *

§. 1000. *decreto*] Quod expetere tutiſſimum eſt, quoties ſumma maioris momenti ſoluenda, ne, ſi pecunia in pupilli rem non verſa fuerit, ille denuo iſtam exigere queat, quod fieri non poteſt, ſi iudex apocham dederit. *

Quomodo ſoluendum? §. 1001. Quumque ſolutio ſit vera praeſtatio eius, quod debetur: (§. *998.*) conſequens eſt, (1. vt neque aliud pro alio inuito creditori ſoluendum ſit, *pr. Inſt. h. t. L.* 2. §. 1. *D. de reb. cred.* neque (2. per partes illi inuito fieri poſſit ſolutio, *L. 9. C. de ſolut. L.* 41. §. 1. *D. de vſur.* niſi debitum pro parte ſit illiquidum, *L.* 21. *D. de reb. cred.* neque (3. alio tempore et loco, quam conuenit. *L. 39. D. de ſolut.*

Eius effectus. §. 1002. Quumque denique, ſi ita vere praeſtitum ſit, quod in obligatione erat, obligatio ſoluatur: (§. *996.*) recte infertur, facta ſolutione ipſo iure omnem perimi obligationem, vt et reus, et fideiuſſores, et pignora, et hypothecae liberentur: *pr. Inſt. h. t. L.* 43. *D. de ſolut.* modo, quod ad pignora attinet, non alia ſuperſunt debita, quippe ob quae creditor ius retentionis exercere poſſet. (§. 825.*) *tit. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. ten.*

§. 1003.

---

§. 1001. *pro alio*] Vti frumentum vel vinum pro pecunia. Nummos quidem in alia forma reddere licet, niſi ex ea re creditor damno afficiatur. L. 99. *D de ſolut.* Interdum etiam debitor pro re debita recte aeſtimationem praeſtat, veluti ſi legata ſit res aliena, quae redimi non poteſt. Vid. Ioh. Voet. *ad Pand. tit. eod. n.* 10.

per partes] Contrarium tuetur Alciatus, quem refellit Vinnius ad *pr. Inſt. h. t. n.* 5. *et* 6. Enimuero vt obligatio diſſoluatur, res praeſtari debet, quae ab initio debebatur. Tota autem deberi coepit.

illiquidum] Liquidum enim ſtatim ſoluendum, illiquidum ad iudicialem diſquiſitionem remittitur. *

alio tempore] Plane ante diem vel inuito creditore ſolui poſſe defendit Bern. Sutholt. *Diſſ.* 15. §. 84.

loco] Hinc ſi iuſto loco non ſolutum, datur condictio de eo, quod certo loco; ſin res extra pecuniam non iuſto tempore praeſtita, competit condictio triticaria, quae vtraque datur ad id, quod intereſt. *

§. 1003. Alter modus *communis* eſt COMPENSATIO, (§. 996.) quae *eſt debiti et crediti (mutui) inter ſe contributio*. L. 1. D. *de compenſ.* Compenſatio quid?

§. 1004. Quum ergo locum habeat, ſi debitum et creditum ſit mutuum: (§. 1003.) ſequitur, (1. vt fruſtra compenſare velint, quorum creditum vel iniuſtum ſit, *L.* 14. *D. L.* 2. *C. de compenſ.* vel mere naturale, plane inefficax. L. 30. *L.* 41. *D. de condict. indeb.* vel illiquidum, *L. vlt.* §. 1. *C. de compenſat.* vel ſub conditione aut ex die contractum. *L.* 7. *L.* 16. §. 1. *L.* 22. *D. eod.* (2. Vt vtriuſque ſit certa aeſtimatio. *L.* 4. *L.* 8. *L.* 12. *C. eod.* Vnde nec ſpecies cum genere, nec genus cum genere diuerſo, *L.* 18. *pr. D. de pign. act. L.* 2. §. 1. *D. de reb. cred. L.* 16. *C. de ſolut.* nec delictum cum delicto compenſatur. *L.* 2. §. 4. *L.* 13. §. 5. *D. ad leg. Iul. de adult.* (3. Vt, ſi diuerſi ſint creditores et debitores, nulla locum habeat compenſatio. *L.* 16. *pr. L.* 18. §. 1. *D. L.* 9. *C. de compenſ.* Eius requiſita.

§. 1005. Quumque debitum et creditum contribuantur: (§. 1003.) ſequitur, (4. vt compenſationis idem effectus ſit, ac ſolutionis. (§. 1002.) *L.* 4. *L.* 12. *C. de compenſ.* (5. Vt ex eo momen- Et effectus.

---

§. 1004. *iniuſtum ſit*] Quod mere iure ciuili debitum eſt, compenſationem non admittit.

cum genere diuerſo] Verum compenſationi locus non eſt in depoſito, etſi vtrimque res eiuſdem generis depoſitae ſint. L. *vlt.* §. 1. *C. de compenſat.*

cum delicto] Scilicet quod ad poenam attinet; nam ratione ſatisfactionis priuatae locum omnino habet compenſatio, quod vel inde patet, quod ſi Titio adiudicati ſint centum, et aduerſario eius quinquaginta, hic tantum quinquaginta ſoluit. *

to, quo mutuum debitum natum, vel vtrumque exſpiret, vel alterutrum ad concurrentem ſummam ipſo iure minuatur, * §. 30. *Inſt. de act. L. vlt. C. de compenſ.*

* Ita iure nouo. Iure veteri enim multum intererat inter contractus *bonae fidei*, et *ſtricti iuris*. In illis compenſatio *ipſo iure* minuebat debitum: in his non niſi *per exceptionem doli mali*. § 30. *Inſt. d. t.* (§. 781.*)

Confuſio. §. 1006. Tertius modus communis eſt CONFVSIO, (§. *996.*) quando obligatio debitoris et ius creditoris in eadem perſona coaleſcunt. L. 75. *L. penult. D. de ſolut.* Quum enim ex contractu alter alteri obligetur: neminem ſibi ipſi debere poſſe, adeoque hoc modo obligationem tolli, ſatis adparet.

Oblatio et conſignatio. §. 1007. Quartus eſt OBLATIO et CONSIGNATIO, (§. *996.*) quo obligatio tollitur, ſi debitor totam ſummam iuſto tempore et loco *oblatam*, et a creditore *non receptam*, in iudicio, citata altera

---

§ 1005. *minuatur*] Hinc et ab illo ipſo momento, quo mutuum debitum et creditum eſſe coepit, merito ceſſant vſurae, quia ſoluta obligatione principali etiam acceſſoria ceſſat. ⁎

* *doli mali*] Verumtamen ante conſtitutionem Iuſtiniani, immo et Alexandri, iam conſtiterat inter prudentes tam in ſtricti iuris, quam in bonae fidei iudiciis compenſationem ipſo iure fieri, vt oſtendit acerrimi iudicii vir Cuiacius *Obſ. lib.* 8. *cap.* 16.

§ 1006. *coaleſcunt*] Coaleſcunt autem in eadem perſona, quoties vel creditor debitoris, vel debitor creditoris heres fit: vtroque enim caſu heres ſuccedit in iura defuncti, et ſic cum debitor antea tantum eſſet, ſimul fit creditor, et vice verſa. Aliud in herede, qui hereditatem adiit cum beneficio inuentarii. Huius enim beneficii ea natura eſt, vt impediat confuſionem. L. *fin.* §. 9. *C. de iur. delib.* ⁎ Obligationes tamen confuſione ſublatae redintegrantur ex variis cauſſis, quas affert Ioh. Voet *ad Pand. tit. de ſolut. n.* 27.

§. 1007. *citata*] Scilicet ad videndum deponi et obſi-

tera parte, *obſignat* et *deponit*. *L. 19. C. de vſur. L. 9. C. de ſolut.*

§. 1008. Quod legitime factum, offerentem liberat (1. ab obligatione, tum ratione ſortis, tum ratione vſurarum, quarum curſus ſtatim ſiſtitur: *L. 19. C. de vſur.* (2. a periculo rei, quippe quae ex eo non debitori, ſed creditori perit. *L. 9. C. de ſolution.* Eius effectus.

§. 1009. Quintus modus communis eſt REI INTERITVS. Quum vero vel ſpecies, vel genus, vel quantitas debeatur: (1. is modus ad ſolam ſpeciem pertinet, L. 23. *L. 49. pr. D. de verb. oblig.* quia genus et quantitas non perire cenſentur. (§. *623*.) Rei interitus.

§. 1010. Quumque huius iuris fundamentum in eo poſitum ſit, quod caſum ſentiat dominus: (§. 785. 3.) ſequitur, (2. vt interitus ſpeciei debitorem non liberet, qui in mora eſt, *d. L. 23. et L. 49.* niſi res aeque apud creditorem peritura fuiſſet. *L. 14. §. 1. D. depoſ. L. 15. §. vlt. D. de rei vind.* (3. Vt nec eum liberet interitus, cuius Eius effectus.

 culpa

---

gnari pecuniam, ſi facta oblatione eam recipere nolit. Sed ſi creditori rite oblata fuerit, citationem nullibi requirunt leges. Igitur tunc demum ea erit neceſſaria, ſi legitima oblatio non praeceſſerit. KNORRIVS.

§. 1008. *ad fin.*] Addimus non admittendam eſſe hanc obſignationem, niſi cauſſa cognita, quia ſaepe vexandi creditoris cauſſa a debitoribus tentatur. ✳

§. 1010. *mora eſt*] Poſſet res ad duos tantum caſus reduci. Qui enim in mora eſt, itidem in culpa verſatur, adeoque non minus ille, quam hic, omne damnum ſuſtinet. Aliud, ſi iuſta morae cauſſa ſit, e. g. ſi legatarius debuerit ſpeciem, eaque pereat, priuſquam de Falcidia certi quidquam ſtatuere potuerit. ✳

culpa res interiit. *L. 23. fin. D. de reg. iur. L. 23. L. 49. pr. D. de verb. oblig.* (§. *eod.*) (4. Vt fures et violenti poſſeſſores nullo modo rei interitu liberentur. *L. vlt. D. de condict. furt. L.* 1. §. 34. *L. penult. D. de vi et vi arm.*

Nouatio. §. 1011. Sextus modus communis eſt NOVATIO, (§. *996.*) id eſt, *prioris debiti in aliam obligationem vel ciuilem, vel naturalem per ſtipulationem transfuſio atque translatio. L.* 1. *pr. D. de nouat. L.* 27. §. 2. *D. de pact.*

Quibus contractibus locum habeat? §. 1012. Quum ergo communis ſit omnibus contractibus: nouari poſſunt obligationes omnes, ciuiles et praetoriae aeque ac naturales, ſiue verbis, ſiue conſenſu, ſiue alio modo contractae, transfundique non tantum in alias ciuiles, verum etiam in mere naturales, v. c. ſi pupillus ſine tutoris auctoritate expromittit. (§. *769.* *) *L.* 1. §. 1. *L.* 2. *L.* 5. *L.* 14. *D. eod.*

Quotuplex? §. 1013. Diuiditur nouatio in VOLVNTARIAM, quae fit interueniente ſtipulatione, * per conuentionem partium: *L.* 2. *D. eod.* vel NECESSARIAM, quae fit per litis conteſtationem, iudicio accepto. *L. 29.*

---

§. 1011. *translatio*] Vbi in primis notandum, cum detrimento coniunctam eſſe nouationem debiti priuilegiati, quia amiſſo priuilegio tunc reliquis creditoribus poſtponitur, e. g. ſi quis pecunias hereditarias conuertat in mutuum, vel ſi ancilla domino credat mercedem reſiduam. Vtroque enim caſu exſpirat priuilegium. ✱

§. 1012. *naturales*] Quo caſu contingere poteſt et ſolet, vt creditor facta nouatione plane nihil accipiat, neque a priore debitore, cuius obligatio ſoluta eſt, neque a poſteriore, qui tantum naturaliter debet, adeoque iure ciuili ad ſoluendum non compellitur. ✱

§. 1013. *iudicio accepto*] Litis enim conteſtatio eſt quaſi

L. 29. D. eod. Illa denuo vel SINE DELEGATIONE fit, vel PER DELEGATIONEM.

* Quum tamen dicatur, et abſentes poſſe nouatione liberari, L. 13 §. 10 *D. de acceptil.* delegationem fieri conſenſu, nutu et per epiſtolam: L. 17. *D. de nouat. et deleg.* id intelligendum de mandato, quo delegans ſubſtituit alium: ipſa enim nouatio, id eſt noua delegati obligatio verbis ſollemnibus vel ſtipulatione, ſiue inter praeſentes, ſiue per procuratorem conſtituebatur. L. 27. *D. eod.* PAVLL. *ſent. recept. Lib. V. tit.* 8.

§. 1014. SINE DELEGATIONE fit NOVATIO, quoties, manente eodem debitore et creditore, (1. vel ſpecies obligationis mutatur, v. c. ſi qui ex emto debet, ſe quaſi ex ſtipulatione reum conſtituit, §. 3. *Inſt. h. t.* (2. vel priori obligationi aliquid accedit vel detrahitur, v. c. ſi quod ſub conditione debetur, pure promittitur, §. 3. *Inſt. eod.* (3. vel nihil quidem ex priore obligatione mutatur, ſed diſerte tamen declaratur nouandi animus. *L. 2. D. de nouat. L. vlt. C. eod.* Niſi enim id fiat, et prior obligatio manet, et poſterior quoque rata eſt. *d. L. vlt. C. eod.* Quando fiat ſine delegatione?

§. 1015. DELEGATIO contra fit, *quoties nouus debitor in locum prioris ſubſtituitur. L. 11. pr. D. eod.* Quid delegatio et expromiſſio?

---

contractus, ergo quae antea ex alio capite debebantur, e. g. ex delicto, illa facta litis conteſtatione debentur ex quaſi contractu. Et hinc ex annuis actionibus fiunt perpetuae, et poſt litis conteſtationem heredes quoque tenentur, quum antea non tenerentur. ⁎

* *conſtituebatur*] Hodie ſimplicibus pactis nouationes fieri poſſe dubium non eſt, cum ſtipulationis ſollemnitas pene exoleuerit.

§. 1014. *rata eſt*] Ergo probe obſeruandum, aut priores obligationes pro noua recipiendas eſſe, aut illas plane abolendas, aut denique in vltima obligatione diſerte declarandum, hic priores omnes eſſe ſublatas. Niſi enim id fiat, ex omnibus ſimul agi poteſt. ⁎

Digitized by Google

D. eod. Nouus ille reus dicitur EXPROMISSOR, L. 8. §. 5. *D. de nouat.* ſiue ſe ipſe deleget vltro, L. 4. §. 1. *D. de manumiſſ.* quod fecit Paullus, dum pro Oneſimo interuenit, *Philem. v.* 18. 19. Vid. ZACH. HVBERI *Diſſert. philol. iurid. Lib. I. diſſ. III. cap.* 2. ſiue a debitore priore per mandatum delegetur. L. 17. *D. de nouat.*

Eius effectus.

§. 1016. Ex his ergo ſequitur, (1. vt prior debitor per delegationem liberetur, etiamſi delegatus deinde non ſit ſoluendo. L. 26. §. 2. *D. mand.* L. 3. *C. de nouat.* (2. Vt delegationem et creditore volente, et conſentiente delegato fieri oporteat. L. 1. L. 6. *C. eod.* (3. Vt inter delegantem et delegatum mandatum, inter creditorem et delegatum ſtipulatio plerumque intercedat. L. 1. §. 1. L. 17. *D. de nouat.*

Et differentia ab aliis negotiis.

§. 1017. Hinc ergo EXPROMISSIO facile diſcernitur (1. a FIDEIVSSIONE vel ADPROMISSIONE, et CONSTITVTO, quorum neutrum obligationem priorem perimit. (§. 873.) Aeque facile delegatio (2. a CESSIONE diſcernitur, quippe qua perſona creditoris inuito etiam debitore mutatur. L. 1. *C. eod.* quaeque adeo non eſt nouatio, ob L. 3. *C. de nouat.*

§. 1018.

---

§. 1016. *ſoluendo*] Quod ſecus ſe habet, ſi adſignatio tantum facta ſit. Haec autem cenſetur facta, quoties tertius non obligationem meam in ſe ſuſcipit, ſed tantum meo rogatu ſe pro me ſoluturum promiſit. Tunc enim adſignato non ſoluente ad adſignantem regreſſus datur. *

§. 1017. *mutatur*] Ex quo vel maxime diſcrimen inter delegationem et ceſſionem patet. Quemadmodum enim illa ſine omnium conſenſu fieri non poteſt, ita in ceſſione debitori perinde eſſe debet, cuinam ſoluat. Vnde et eius conſenſus plane non requiritur. * Differt etiam a delegatione ceſſio, quod (1. cedere poſſim ei, cui nihil debeo, delegare

§. 1018. *Voluntariae* nouationis ratione obligationis prioris eadem effecta, ac ſolutionis. (§. 1002.) §. *Inſt. h. t.*

Voluntariae nouationis effectus.

§. 1019. *Neceſſariae* vel litis conteſtationis non alius effectus eſt, quam quod poſt acceptum iudicium actio temporalis fit perpetua, poenalis rei perſequutoria, L. *6.* §. *vlt. D. de re iud.* L. *26. D. de oblig. et act.* et hinc etiam actio poenalis contra heredem detur. §. I. *Inſt. de perpet. et tempor. action.* L. I. *C. ex delict. deſ. in quant. her.*

Neceſſariae.

§. 1020. Hi ergo ſunt modi COMMVNES. PROPRII quibuſdam contractibus ſunt ACCEPTILATIO, et MVTVVS DISSENSVS. (§. *996.*)

Modi quibuſdam contractibus proprii.

§. 1021. Quum enim ex principiis Romanorum nihil eſſet tam naturale, quam eo genere quidque diſſolui, quo colligatum eſt: (§. *997.*) conſequebatur, *vt verborum obligatio verbis tolleretur*. *L. 35. D. de reg. iur.* Nuda ergo remiſſio, ſeu pactum de non petendo non ipſo iure tol-

Eorum fundamentum.

---

vero nonniſi creditori meo, (2. ceſſionarius agat ex iure ceſſo, is autem, cui delegatur, iure proprio, ſcilicet propter nouam intercedentem delegati promiſſionem. KNORRIVS.

§. 1018. *ac ſolutionis*] Sublata priore obligatione neceſſe eſt, vti omnes eiuſdem acceſſiones ſimul ceſſent, e. g. et mora facta, et vſurae ex eadem cauſſa debitae, et priuilegium, quod prioris actionis fuit, veluti dotis, et pignora, et fideiuſſores. Quae omnia ſecus ſe habent in neceſſaria.

§. 1019. *rei perſequutoria*] Sic iniuriam defuncti perſequuntur heredes eius, cuius rei rationem ſolidam adfert ICtus perdoctus Hugo Donellus *comment.* 15. 20. ESTOR.

detur] Hinc ſemper commodum eſt ratione actoris, ſi lis conteſtata ſit, quia tunc et perpetua eſt actio, et contra heredes datur. Vid Gundlingii *Diſſ. de litis conteſtatione commoda plerumque, incommoda numquam.* *

tollebat obligationem, ſed tantum producebat exceptionem pacti §. 3. *Inſt. de except.* L. 7. §. 4. L. 27. §. 2. *D. de pact.* At ipſo iure perimebat *acceptilatio* obligationem ſtipulatione contractam. L. 1. *D. de acceptilat.*

Acceptilatio. §. 1022. Eſt ergo ACCEPTILATIO *actus legitimus*, (§. 70.) L. 77. L. 123. *D. de reg. iur. quo interrogatione debitoris, et congrua creditoris reſponſione obligatio per ſtipulationem contracta diſſoluitur.* L. 1. *D. de acceptil.* Formula erat: QVOD EGO TIBI PROMISI. HABESNE ACCEPTVM? HABEO ACCEPTVM. §. 1. *Inſt. h. t.*

Quomodo acceptum ferri non poſſit? §. 1023. Quum ergo ſit actus legitimus: (§. 1022.) ſequitur, (1. vt nec tutor, nec curator, nec procurator recte acceptum ferat. L. 3. L. 13. §. 10. *D. de acceptilat.* (2. Vt ea nec conditionem, nec diem admittat. L. 4. L. 5. *D. eod.* Quamuis etiam, quod in diem vel ſub conditione

ne

---

§. 1022. *diſſoluitur*] Contractus eſt vltro citroque obligatio: acceptilatio eſt vltro citroque liberatio, *συνάλλαγμα* illud, hoc vero *διάλλαγμα*, ſiue diſtractus. Verborum obligatio iuris ciuilis eſt: non fit inter abſentes; nec per procuratorem conſtituitur: ita et acceptilatio. Graeci ICti acceptilationem *ἀποχὴν* vocant: Latini differentiam ſtatuunt inter acceptilationem, et apocham. Cuiac. *Obſ. lib.* 5. *cap.* 36.

ad fin.] Itaque in meras tricas abit haec acceptilatio. Quum enim ad condonationem debiti ſufficiat ſola voluntas creditoris quocumque modo declarata, cum cuique liceat iuri in fauorem ſui introducto renunciare: ad quid quaeſo opus fuit verborum ſollemnitate? Sed ita exigebat Romanorum principium, ea, quae ſollemniter ſint peracta, non poſſe ſine ſollemnitate tolli. ✱

§. 1023. *nec procurator*] Obſtat *l.* 3. *D. h. t.* vbi per procuratorem liberari quiſquam acceptilatione poſſe dicitur. Briſſonius *l. c.* expungit verba *ſine mandato*. Hotomannus et P Faber legunt *ſine nouatione* pro *ſine mandato*. Cuiacius 15. *Obſ.* 16. intelligit mandatum de nouando. ESTOR.

ne debetur, acceptilatione pure remitti poſſe, nullum ſit dubium. L. 12. *D. eod.*

§. 1024. Deinde quum obligatio ſtipulatione diſſoluatur, adeoque illa veluti alienetur: ſequitur, (3. vt pupillus etiam ſine tutoris auctoritate recte acceptum roget, L. 2. *D. eod.* ſed non acceptum ferat. L. 1. *C. eod.* (§. 251. *ſequ.*) (4. Vt et totum debitum, et pars eiuſdem hoc modo exſtingui poſſit, modo res ſua natura ſit diuidua. §. 1. *Inſt. h. t.* L. 9. L. 10. L. 13. §. 1. *D. de acceptilat.* Et poſſit?

§. 1025. Denique et definitione (§. 1022.) et ex axiomate (§. 1021.) infertur, (5. acceptilationem ad ſolas verborum obligationes pertinere. §. 1. *Inſt. h. t.* L. 8. §. 3. *D. de acceptilat.* adeoque, (6. ſi aliae obligationes, re, litteris, vel conſenſu initae, acceptilatione tollantur, hanc eas non ipſo iure tollere, ſed tamquam pactum de non petendo producere ſolum exceptionem pacti conuenti. (§. 1021.) L. 8. *pr.* L. 19. *pr. D. de acceptilat.* Qualia debita tollat?

§. 1026. Inuenit tamen C. Aquillius Gallus, aequiſſimus ille et ſolertiſſimus cautionum artifex, (Cic. *de nat. deor. Lib. III. cap.* 30. *de offic. Lib. III. cap.* 14. *pro Caecin. cap.* 27.) modum, etiam alias, quam verborum obligationes, per acceptilationem eodem effectu perimendi, quae acceptilatio STIPVLATIO AQVILLIANA dicitur. §. 2. *Inſt. h. t.* Acceptilatio Aquilliana.

§. 1027. Illa in eo conſiſtit, quod obligatio primum per ſtipulationem in verborum obligationem deducitur, v. c. Titius interrogat Sempronium: Eius deſcriptio.

§. 1027. *deducitur*) Ergo tota ſtipulatio Aquilliana con-

Digitized by Google

nium: *Quidquid te mihi ex mutuo*, (emto, chirographo, cet.) *dare oportet, tantam pecuniam tu mihi dare ſpondes?* Reſpondet Sempronius: *ſpondeo*. Deinde noua haec verborum obligatio noua ſtipulatione tollitur, dum interrogat Sempronius: *quod tibi iam me daturum ſpopondi, id habeſne a me acceptum?* Reſpondet Titius: *habeo a te acceptum*. Eo facto, acceptilatione ſublata eſt obligatio etiam realis, litteralis, conſenſualis, ad quas alioquin non pertinet acceptilatio. §. 2. *Inſt. h. t.*

Vſus hodiernus. §. 1028. Enimuero has ambages numquam recepere maiores noſtri. Quumque pacta inter gentes noſtras ſemper obligationem perfectam produxerint: (§. 777.*) hodie inter *pactum de non petendo* et *acceptilationem* ſollemnem nihil intereſſe, inter omnes conſtat.

Mutuus diſſenſus. §. 1029. Alter modus *proprius*, MVTVVS DISSENSVS, (§. 996.) ad contractus conſenſu initos pertinet. Quemadmodum enim *nihil tam naturale eſt, quam eodem genere quidquid diſſolui, quo colligatum eſt:* (§. 997.) ita rationi conſentaneum eſt, *nudi conſenſus obligationem contrario conſenſu diſſolui*. L. 35. *D. de reg. iur.*

Quas obligationes ſoluat? §. 1030. Eſt vero MVTVVS DISSENSVS contraria priori obligationi conſenſuali, nondum adimpletae, conuentio: vt *emimus, non emimus*, §. *vlt. Inſt. h. t.*

§. 1031.

ſiſtit in duobus actibus. Primo enim debitum nouatur per ſtipulationem, deinde nouata iſta obligatio tollitur per acceptilationem. Quibus obſeruatis etiam intelliges formulam iſtam numeris Platonicis obſcuriorem, quae habetur §. 2. *Inſt. h. t.* *

§. 1031. Ex quo ſequitur, (1. vt contractus conſenſualis mutuo diſſenſu diſſolui tantum poſſit re adhuc integra, *d.* §. *vlt. Inſt. h. t.* adeoque, (2. ſi, re tradita et ſoluto pretio, aliud placeat contrahentibus, non prior obligatio tollatur, ſed nouus contractus ineatur. *d.* §. *vlt. Inſt. eod.*

Quando ei locus ſit?

---

§ 1031. *integra*] Niſi id fiat in fraudem tertii, cui ius ex illo contractu quaeſitum eſt; vel lex diſſolutionem impediat, vt in matrimonio apud Chriſtianos. Vid. *Nou.* 117. *cap.* 10.

ineatur] Ex quo ſequitur, vt ſi contractus re adhuc integra mutuo diſſenſu ſolutus ſit, nullae debeantur gabellae, quum contra impleto contractu diſſentientibus contrahentibus duplex gabella ſoluenda ſit, quia duplex eſt initus contractus *

ad fin.] Sunt praeterea alii modi, quibus ipſo iure tollitur obligatio, vt debitum propria auctoritate exigendo, morte, in iis quae ad heredes non tranſeunt, mutato ſtatu, cet.

LI-

LIBER IIII.

TITVLVS I.

DE OBLIGATIONIBVS, QVAE EX DELICTO NASCVNTVR.

§. 1032. OBligationem omnem aut *ἀμέσως* ex *aequitate* vel *lege* naſci diximus, aut mediate et intercedente *facto* noſtro. (§. 771.) Factum id vel *licitum* eſſe monuimus, vel *illicitum*. Illud CONVENTIONEM, hoc MALEFICIVM, vel DELICTVM adpellauimus. (§. 772.) Hactenus de conuentionibus: iam de delictis agendum.

Connexio.

§. 1033. Eſt vero DELICTVM *factum illicitum, ſponte admiſſum, quo quis et ad reſtitutionem, ſi fieri poſſit, et ad poenam obligatur*. Quum enim in omni delicto concurrant *reatus*, ſeu vitioſitas actus, et *effectus*, ſeu damnum alteri illatum: illi *poena* reſpondet, huic *damni reparatio*, vti recte obſeruauit GROT. *de iur. bell. et pac. Lib. II. cap.* 17. §. 22. Ad *poenam*, quia delicta ſuos auctores tenent, L. 22. *C. de poen.* illos ſolum, qui deliquerunt, obſtrictos eſſe; L. 26. *D. eod.* contra *reparationem damni* et ex bonis peti poſſe, res ipſa docet.

Delictum quid?

§. 1034. Eſt porro delictum vel VERVM, vel QVASI DELICTVM. Illud ex dolo malo; hoc ex culpa ſine dolo admittitur *.

Verum et quaſi delictum.

Quam-

§. 1034. *admittitur*] Et quidem ex culpa propria, non

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

* Quamuis enim damnum iniuria datum tam ex culpa, quam ex dolo, naſcatur: § 3. *Inſt de leg. Aquill.* a potiore tamen ICti id delictum, quam quaſi delictum, adpellare maluerunt.

§. 1035. VERVM iterum vel PVBLICVM, vel PRIVATVM eſt. Illud publico iudicio publicaque animaduerſione vindicatur; hoc quum directe ad laeſionem priuatorum tendat, tantum priuatam producit perſequutionem. Talia ſunt FVRTVM, RAPINA *, DAMNVM INIVRIA DATVM, INIVRIA. *pr. Inſt. h. t.* Publicum, vel priuatum.

* Sed duo priora ſemper viſa ſunt publica gentibus originis Germanicae, quia non minus ſecuritas publica violatur furtis et rapinis, quam homicidiis. Quae principia et hodie ſequimur. [Conf *Elem. iur. Germ. Lib. II. tit.* 19. § 31. et *tit.* 20 §. 65]

§. 1036. PVBLICVM vel ex lege quadam publicorum iudiciorum deſcendit, L. 1. *D. de publ. iud.* vel extra ordinem, quamuis nulla huiuſmodi lex eam in rem lata ſit, vindicatur. Prius vocatur CRIMEN ORDINARIVM: poſterius EXTRAORDINARIVM *. Ordinarium, et extraordinarium.

* Non ergo delicta extraordinaria hoc ſenſu *priuata* ſunt, ſed *publica*. Nam et ad rei publicae detrimentum pertinent,

---

aliena. Quamuis enim Strauius hanc in rem alleget exempla actionum de effuſis et deiectis, nec non aduerſas nautas, caupones et ſtabularios; hi omnes tamen non conueniuntur ex culpa imputata, ſed ideo, quia homines ſocordes et proteruos in familiam receperunt. L. *penult.* §. 2. *D. de his qui effuſ. vel deiec.* ✱

§ 1035 *vindicatur*] Hoc eſt, quod maxime ad reipublicae laeſionem tendit, cuius accuſatio publica eſt, cuiuis ex populo competens, et vocatur κατ' ἐξοχὴν *per excellentiam*, crimen. ESTOR.

§. 1036. *lata ſit*] Debemus hanc obſeruationem viro incomparabili, Io. Ge. Graeuio, cuius integrum locum dedimus in *Elem. Pand. tit. de iudic.* §. 4. Antea enim plerique ICti maxime fluctuarunt, quodnam diſcrimen horum criminum ſtatuendum ſit. ✱ Verum idipſum fere in mentem venerat Cuiacio. Tu vid. *Obſ. lib.* 8. *cap.* 33. Adde Sigon. *de iudic. lib.* 2. *cap.* 4.

velnti *annonae ſlagellatio*, *ruptio aggerum Nili*, *collegia et corpora illicita*: et publico iudicio vindicantur, vnde locum habet accuſatio, ſubſcriptio in crimen, *L. vlt. D de del. priu* poena capitalis, veluti ob aggeres Aegypti ruptos, cadauera ſpoliata, abigeatum, crimen receptatorum, effractorum. Vocantur quidem haec crimina *priuata*, *L* 1. §. *vlt. D. de poen.* et inprimis non ſemper publica iudicia eſſe dicuntur, quae inſtituuntur ob concuſſionem, *L.* 2 *D de concuſſ.* ob praenaricationem, *L* 3. *pr. D. de praenar.* ob ſtellionatum: *L* 1. *D de ſtellion.* ſed id non fit, niſi eam ob cauſſam, quod inde ius accuſandi non cuilibet ex populo datur, ſed illi, qui laeſus eſt. Hinc et de ſtellionatu actio neque publicis iudiciis, neque priuatis actionibus contineri dicitur PAPINIANO *L* 1. *D. de ſtell.* Non publicis, quia non licet cuiuis accuſare; non priuatis, quia perſequutio eſt publica. *L.* 3 § 2. *D. eod.*

Actiones ex delictis rei et poenae perſequutoriae, item mixtae.

§. 1037. Quum ergo in delictis vitioſitas actus et effectus concurrant: (§. 1033.) conſequens eſt, vt ex iis et ad *poenam* et ad *reparationem damni* agi poſſit. Hinc aliae actiones, natae ex delicto, REI PERSEQVVTORIAE ſunt, vti condictio furtiva, actio rerum amotarum, aliae POENAE PERSEQVVTORIAE, vti actio furti, aliae REI ET POENAE PERSEQVVTORIAE, vti vi bonorum raptorum, actio ex lege Aquillia, maxime contra inficiantem, cet. §. 16. *Inſt. de act.*

Natura harum actionum.

§. 1038. Quumque hae actiones ad diuerſa ſint comparatae: ſequitur, (1. vt ſe mutuo non tollant. (§. 1033.) L. 34 §. 2. *D. de oblig. et act.* (2. Vt rei perſequutoriae et heredibus et contra heredes; (§. 1033.) L. 7. §. 2. L. 9 *D. de condict. furt.* L. 6. §. 4. *D. rer. amot.* (3. poenae perſequutoriae, heredibus, ſed non contra heredes; niſi lite

§. 1038. *non contra heredes*] Vnde quae rem et poenam ſimul continent, et mixtae vocantur, quatenus rem perſequuntur, non poenam, contra heredes competunt in id quod ad eos peruenit: quod promanat ex ea aequitatis regula, quam Pomponius habet: *ſicuti poena ex delicto defuncti heres teneri non debeat: ita nec lucrum facere, ſi quid ex*

lite cum defuncto conteſtata; (§. 1019.) L. *vn. C. ex delict. def. in quant. her. conuen.* (4. quae ad ſolam vindictam tendunt, nec heredibus nec contra heredes competant: (§. 1. *Inſt. de perpet. et temp. act.* niſi lis iam cum defuncto conteſtata ſit. *d.* L. *vn. C. ex del. defunct.* (5. Vt ex delictis plures rei teneantur in ſolidum, ita tamen; vt, ſi rem perſequamur, vno ſoluente, reliqui liberentur. L. 1. *C. de condict. furt.*

§. 1039. Iam de delictis priuatis, (§. 1035.) et ſpeciatim quidem hoc titulo de FVRTO agendum. Delictum priuatum, furtum.

§. 1040. FVRTVM *eſt contrectatio fraudoloſa, lucri faciendi gratia, vel ipſius rei, vel vſus eius, poſſeſſioniſue, quod lege naturali probibitum eſt admittere.* L. 1. §. 3. *D. de furt.* §. 1. *Inſt. b. t.* Eius definitio.

Ii 2 §. 1041.

---

ea re ad cum perueniſſet. *L* 38 *D. de reg. iur* *L.* 16. §. *vlt. D. quod met. cauſſ.* Excipitur actio vi bonorum raptorum, quamuis mixta, quia Praetor putauit ſufficere condictionem. *L.* 2. §. *vlt. D. vi bon. rapt.*

conteſtata] Quia per litis conteſtationem quaſi contractus interuenit, ideoque et nouatio fit, hinc actio iudicati, quae ex quaſi contractu eſt, aduerſus heredes datur. Conteſtatur autem hodie lis per petitionem actoris, et rei contradictionem: olim vero vbi iudex datus erat, adhibitis teſtibus, quo conteſtatio dicta. Vid. Heinecc. *Pand. tit. de iudic.* §. 41. *et ſeqq.*

tendunt] Tales dicuntur actiones quibus perſequimur pecuniariam poenam, quum tamen nobis nihil abſit ex patrimonio noſtro. Hinc e. g. actio iniuriarum aeſtimatoria procul dubio ad vindictam comparata eſt. * Huc etiam referuntur actio de moribus, actio ingrati in donatarium, vel libertum: quibus inofficioſi teſtamenti actionem addit Cuiacius *Obſ. lib.* 17. *cap.* 17.

liberentur] Sed id tantum locum habet in rei perſequutione vel reſtitutione; Quod enim ad poenam attinet, ad eam ſinguli ita tenentur in ſolidum. vt vno ſoluente liberatio reliquis numquam obtingat. *

§. 1040. *admittere*] Scilicet iure naturae non abſoluto, ſed hypothetico, quod certa inſtituta humana pro funda-

Digitized by Google

Quis furti reus? §. 1041. Quum ergo furtum ſit contrectatio, id eſt rei motio a loco: (§. 1040.) ſequitur, (1. vt qui furandi animo ingreſſus, nihil contrectauit, fur dici haud poſſit, ſed vel iniuriarum, aut de vi teneatur, L. 21. §. 7. *D. de furt.* vel tamquam *directarius* extra ordinem ſit puniendus. L. 7. *D. de extraord. crimin.* L. 1. §. 2. *D. de effract.* (2. Vt ſola cogitatio furti faciendi furem haud faciat, L. 1. §. 1. *D. de furt.* praeterquam ſi cuius ope vel conſilio furtum factum, §. 11. *Inſt. h. t.* (3. Vt in tantum locum habeat actio furti, in quantum facta contrectatio. L. 21. *pr. D. eod.*

An et furioſus, infans, impubes, pauper? § 1042. Quumque furtum ſit *fraudoloſa* contrectatio: (§. 1040.) conſequens eſt, (4. vt furtum non faciant furioſi, dementes, infantes, infantiaeque proximi. §. 18. *Inſt. h. t.* (5. Vt contra furti reus eſſe poſſit pubertati proximus, licet mitius vulgo puniri ſoleat. L. 23. *D. de furt.* (6. Vt neceſ-

---

mento habet, qualia ſunt ſermo, dominium, rerum pretium, et res publica, id quod obſeruandum contra criſin Salmaſii *de vſuris cap* 9 *

§ 1041 *contrectatio*] Quae concluſio oppoſita eſt Stoicis, qui omnia delicta paria putabant, hinc eum, qui vel aliquot grana ex aceruo ſuſtuliſſet, furem totius acerui exiſtimabant. Ridet hanc ſententiam Horatius, *Satyr. lib.* 1. *Sat.* 3. *v.* 115. *ſeqq.*

Nec vincet ratio hoc tantumdem vt peccet idemque
Qui teneros caules alieni infregerit horti,
Et qui nocturnus diuum ſacra legerit. *

vel conſilio] Quo in caſu aduerſus eum agi non poteſt condictione furtiua, quum rem non abſtulerit. L. 21. §. *vlt. D. de furtis.* Quin Iuſtinianus negare videtur ob ſolum conſilium furtum committi. Audi poſtrema verba *cit.* §. *Certe qui nullam opem ad furtum faciendum adhibuit, ſed tantum conſilium dedit, atque hortatus eſt ad furtum faciendum, non tenetur furti*. Hinc Vinnius re perpenſa diſtinguit inter ſimplex conſilium, et impulſionem inſtructionemque ad furtum faciendum *ad d.* §. *Inſt. n.* 1. *et* 2.

ceſſitas extrema a furto excuſet. Grot. *de iur. bell. et pac. Lib. II. cap.* 11. §. 6. *cap.* 3. *X. de furt.*

An et res propria, et nullius ſurripi queat?

§. 1043. Quia porro fur *rem alienam* contrectat: (7. furtum rei propriae nemo facit, L. 43. §. 1. *D. eod.* niſi ea ab alio iuſte poſſidetur, quo caſu locum habet furtum poſſeſſionis: (§. 1050.) nec (8. rei nullius, vel a nemine poſſeſſae, furtum fieri poteſt. Quod adeo verum eſt, vt nec, qui ex hereditate iacente aliquid ſurripit, fur intelligatur, L. 68. *D. eod.* quamuis quia hereditas nondum adita defuncti vicem ſuſtinere cenſetur, (§. 329.) crimen EXPILATAE HEREDITATIS extraordinarium locum habeat. L. 4. *D. expil. her.*

Res amotae.

§. 1044. Ex eodem principio ſequitur, (9. vt, quia vir et vxor, ſaltim quoad vſum, conſtante matrimonio quodammodo in communione ſunt, (§. 146.*) ſi quid illa viro, vel hic vxori, ante diuortium * ſubtraxerit, non furti actio locum habeat, ſed RERVM AMOTARVM, ad res diuortii cauſſa amotas cum omni cauſſa reſtituendas. *Tit. D. de act. rer. amot.*

* Hinc ſi concubina quid ſurripuit, *L.* 17 *pr. D. de act. rer. amot.* aut ſi vxor poſt diuortium res mariti contrectet, *L.* 3. *pr. D. eod.* furtum committitur.

§. 1042. *excuſet*] Si tamen quis extimulante fame tempore arctioris annonae cibum alteri auferat furtum facit. Anton. Matth. *de crimin. ad tit. de furtis cap.* 1. *n.* 7.

§. 1043. *poſſeſſae*] Hoc ita intelligendum, ſi poſſeſſio rei nondum adprehenſa, alias enim ſemel adprehenſa durat, etiam ſi res amiſſa ſit: et hinc fur eſt, qui rem in via amiſſam contrectauit animo lucri faciendi cauſſa. *L.* 43. §. 4. *D. de furt.* ⁕

§. 1044. *amotarum*] Olim ob res per vxorem diuortii cauſſa amotas, marito conceſſa fuit retentio dotis: quod nouo iure ſublatum eſt. *L. vn.* § 5 *C. de rei vxor. act.*

* *poſt diuortium*] Vel ante matrimonium: quibus caſibus

An filius familias furti reus?

§. 1045. Multo minus (10. filius familias qui viuo patre rerum paternarum quodammodo dominus habetur, (§. 588.) patri quid ſuffuratus, furti reus eſt. §. 12. *Inſt. b. t.* Accedit et altera ratio, quod pater et filius pro vna perſona habeantur, adeoque nulla inter eos naſcatur actio: (§. 139. 7.) L. 16. *D. de furt.* Quae ratio et in ſeruos cadit. *d.* §. 12. *Inſt. b. t.* L. 17. *pr. D. de furt.*

Furtum non eſt ſine animo lucri faciendi.

§. 1046. Quandoquidem etiam *lucri faciendi cauſſa* furtum committitur: (§. 1040.) ſequitur, (11. vt, qui non lucri, ſed libidinis cauſſa ancillam alienam rapuerit, furtum non committat. L. 39. *pr. D. de furt.* (12. Vt, qui nocendi cauſſa contrectauit, ex lege Aquillia; L. 5. §. *vlt.* L. 41. *D. ad leg. Aquill.* qui contumeliae cauſſa, actione iniuriarum poſſit conueniri. L. 53. *pr. D. de furt.*

Furtum quotuplex.

§. 1047. Denique quum contrectatione interuerti poſſit vel res, vel vſus, vel poſſeſſio (§. 1040.) furtum quoque vel REI, vel VSVS, vel POSSESSIONIS eſt. §. 6. *Inſt. b. t.*

Furtum rei.

§. 1048. Furtum REI committit, qui contrectat (1. res mobiles, ſiue animatas, ſiue inanimatas, ſiue magnas, ſiue minimas §. 1. *Inſt. de vi bon.*

---

furtiua condictio, propter reuerentiam perſonarum, non etiam furti actio competit. L. 1. L. 2. L. 3 *pr. et* § 2. *D. de act. rer. amot.*

§. 1045. *actio*] Naſcebatur tamen ſeuera caſtigatio; pater enim vi iuris vitae et necis ipſe animaduertere poterat in filium pro arbitrio. *

§. 1046. *ancillam alienam*] Si modo ſit meretrix: aliud, ſi non ſit meretrix. L. 82. §. 2 *D de furt.*

§. 1048. *minimas*] Ita tamen, vt magis in factum, quam furti actio competat. Vid. Bynkersh. *Obſ. lib.* 1. *cap.* 3.

Digitized by Google

bon. rapt. adeoque (2. etiam filios familias, (§. 135.*) §. 9. *Inſt. b. t.* L. 14. §. 13. L. 38. §. 1. *D. de furt.* multoque magis (3. ſeruos et ancillas, (§. 77.) modo non libidinis, ſed lucri cauſſa ſurripiantur: (§. 1046. 11.) non autem (4. liberos homines ſui iuris, vel fugitiuos, vel in quibus crimen Plagii committitur. L. 1. L. 2. L. 6. §. 2. *D. ad leg. Fab. de plag.*

§. 1049. Furtum vsvs committitur ab eo, qui vel re, ſibi vſui non conceſſa, vtitur, (§. 810. 4. 822. 6.) vel conceſſa aliter vtitur, ac dominus velit. L. 40. L. 54. *pr.* L. 76. *pr. D. de furt.* §. 6. *Inſt. b. t.* Elegans rigidioris Romanorum diſciplinae exemplum exſtat apud Valer. Max. *Lib. VIII. cap.* 2. Gell. *Lib. VII. cap.* 15. **Vſus.**

§. 1050. Furtum possessionis * committitur ab ipſo domino debitore, qui creditori pignus datum clam aufert. §. 10. *Inſt. b. t.* L. 12. §. 2. L. 19. §. *penult.* L. 79. *D. de furt.* **Poſſeſſionis.**

* Quamuis enim ex contractu pignoris non transferatur poſſeſſio ciuilis: (§. 820. 2.) transfertur tamen naturalis ſtrictius accepta, qua quis rem non quidem animo domini, ſed tamen propter ius in re poſſidet. *L. 37. D. de adquir. rer. domin.*

§. 1051. Diuidebatur porro furtum a Romanis in MANIFESTVM (*ἐπ' αὐτοφώρῳ*) NEC MANIFESTVM CONCEPTVM, OBLATVM, PROHIBITVM, NON EXHIBITVM. §. 4. *Inſt. b. t.* **Altera diuiſio furti.**

§. 1049 *velit*] Hinc ſi quis exiſtimet, ſe inuito domino re eius vti, idque illo volente fiat: furtum non committitur. §. 8. *Inſt. b. t.* ⁎

§. 1050 *aufert*] Sed hae duae ſpecies poſtremae hodie ad furtum vix referuntur, quia atrocior eſt apud nos furti poena, quam vt ea ſtatui poſſit in delictum tam leue: hinc potius extra ordinem hoc caſu agendum eſt ad id, quod intereſt. ⁎

§. 1052. Manifestvm eſt, quum fur in ipſo
Quid manifeſtum? furto, antequam eo peruenerit, quo furtum deferre deſtinauerat, adclamando vel accurrendo deprehenditur. §. 3. *Inſt. h. t.* L. 3. *pr.* §. 1. *ſequ.* L. 4. L. 5. L. 7. §. 1. *D. de furt.*

§. 1053. Nec manifestvm*, quum fur ἐπ'
Quid nec manifeſtum? αὐτοφώρῳ non deprehenditur. §. 3. *Inſt. h. t.* L. 8. *D. de furt.*

§. 1054. Conceptvm, quando res furtiua ſollemni ritu per lancem et licium quaeſita ac apud aliquem, qui, licet fur non ſit, rem tamen furti-
* Quid conceptum. vam eſſe ſciuerit, L. 8. *C. ex quib. cauſſ. infam.* inuenta ſit. (Vid. *Antiqu. noſtr. Rom. h. t.* §. 13. *ſequ.*) §. 4. *Inſt. h. t.*

§. 1055.

---

§. 1052. *adclamando*] Veluti fures! fures! aut: quo te fur proripis? Vid. Cuiac. *Obſ. lib.* 11. *cap* 38.

deprehenditur] Siue a domino, ſiue ab alio, etiamſi non gerat negotium domini, vt aduerſus Cuiacium oſtendit a Coſta §. 3. *Inſt. h. t.*

deprehenditur] Nam ſi ante, quam rem eo detulerit, conſpectus tantum fuerit, non eſt furtum hoc manifeſtum. L. 7. §. 1. *D. de furt* *

§. 1053. *ἐπ' αὐτοφώρῳ*] Sic a graecis appellabantur, qui in ipſo crimine deprehenſi erant. Ariſtoph. in *Pluto v.* 455.

deprehenditur] Quaeri ſolet cur furem manifeſtum grauiore poena dignum putarint Romani, quam nec manifeſtum? Sed ratio eſt, quia plus periculi imminet a fure manifeſto, qui plerumque ad deſperationem actus nec vitae nec ſanitati aliorum parcit, modo ſeſe contumeliae poſſit ſubducere. * Tum etiam vt plus conſequatur, qui vigilantior fuit in rerum ſuarum cuſtodia, et diligentior in perſequendo deprehendendoque fure. Cuiac. *Obſ. lib.* 19. *cap* 12.

§ 1054. *lancem et licium*] Concipiebatur furtum a nudis, obiecta oculis lance, et licio lumbis circumdato. Simile quid animaduertimus in legibus Sueccicis. Nam et ibi furta requiruntur praeſentibus ſex hominibus diſcinctis, nudipedibus, et femoralibus ſuper genua adſtrictis. Vid. Loccenii *Antiquit. Sueco-Gothic. lib.* 2. *cap.* 6. §. 48. *

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

§. 1055. Oblatvm, quum res furtiua ab aliquo tibi, ignoranti, rem furtiuam eſſe, L. 14. §. 4. *D. de furt.* oblata, apud te concepta ſit, dum eo oblata ſit animo, vt apud te potius, quam apud eum, qui dedit, conciperetur. §. 4. *Inſt. b. t.* Quid oblatum?

§. 1056. Prohibitvm, quum quis furtum quaerere praeſentibus teſtibus volentem prohibuit. §. 4. *Inſt. b. t.* Quid prohibitum?

§. 1057. Non exhibitvm, quum quis furtivam rem apud ſe quaeſitam et inuentam non exhibuit. §. 4. *Inſt. b. t.* Quid non exhibitum?

§. 1058. Ex furto *manifeſto* actio dabatur poenae perſequutoria in quadruplum, ex *nec manifeſto* in duplum. §. 5. *Inſt. b. t.* Ex *concepto* initio in triplum, poſtea in duplum. Gell. *Noct. Att. Lib. XI. cap.* 18. Ex *oblato* in triplum, non computata rei aeſtimatione, Gell. *ibid.* Pavll. *Sent. recept. Lib. II. tit.* 31. §. 45. ex *probibito* denique et *non exhibito* itidem in duplum *. Poena furti quadruplum duplum &c.

* De furto ſaltim *non exhibito* id colligitur ex PLAVT. *Poenul. Act. III. ſcen.* 1. *v.* 54. *ſeqq.* vbi Agoraſtocles adoleſcens infortunio mactaturus Lycum, lenonem, Collybiſco villico ſuo dederat trecentos nummos Philippum, quos deferret ad lenonem, aſſimulans, peregrinum ſe eſſe, et locum quaerere, vbi genio indulgeat. Venit poſtea Agoraſtocles cum aduocatis teſtibus, villicum, tamquam fugitiuum, et pecuniam apud lenonem quaeſiturus, quumque hic Milphionem ſeruum quaeri ratus, inficiaretur, ſeruum cum pecunia ſecum eſſe, leno dupli reus fit. Plerique hunc locum de actione *ſerui corrupti* interpretantur; ſed perperam, quum potius ſit actio *furti non exhibiti*. Aiunt enim eo loco advocati

Ille negabit, Milphionem quaeri cenſebit tuum.
Id duplicabit omne FVRTVM, *leno addicetur tibi.*

Ita et *act. I. ſcen.* 1. *v.* 55.

Negabit, quid tu dubitas, quin extemplo
Dupli tibi auri et hominis FVR *leno fiet?*

Nec

Nec non *act. III. ſcen.* 4. *v.* 27. *Homo* FVRTI *ſe adſtringit.* *Act. III. ſcen.* 5. *v.* 39. *Age, omitte actutum, furcifer, marſupium.* *Manifeſto* FVR *es mihi.* Denique *act. V. ſcen.* 6. *v.* 14. *Duplum pro* FVRTO *mihi opus eſt.* Quis dubitet ergo, de actione furti non exhibiti ſermonem eſſe?

Vſus hodiernus.

§. 1059. Sed et priuata illa et ſollemnis rerum furtiuarum inquiſitio iam pridem poſt legem Aebutiam ab vſu receſſerat, * GELL. *Noct. Att. Lib. XVI. cap.* 10. et ipſae actiones furti concepti, oblati, prohibiti, non exhibiti obſoleuerant, quamuis omnes, qui ſcientes rem furtiuam ſuſceperunt, et celarunt, furti nec manifeſti rei ſint. §. 4. *Inſt. h. t.*

* Non tamen exoleuit ipſa inquiſitio, quae iudicis auctoritate fit in aedibus priuatorum, dummodo vel vicatim fiat, vel indicia quaedam concurrant. *L.* 8. *C. ex quib. cauſſ. infam.* *L.* 1. § 2. *et* 3. *L.* 3. *D. de fugit.* *L.* 2. *C. de ſeru. fug.*

Furtum nocturnum et diurnum.

§. 1060. Sed et vel NOCTV fit furtum, vel INTERDIV. L. 54. §. 2. *D. de furt.* *Nocturnum* furem occidere licet, ſi aliter periculum euitari non poſſit, et id clamore ſuo occidens teſtificetur: *diurnum* non niſi ſi ſe telo, quum deprehenditur, defendit. L. 54. §. 2. *D. eod.* L. 4. §. 1. *D. ad leg. Aquill.* L. 9. *D. ad leg. Cornel. de ſicar.* Conf. *Exod. XXII.* 2. *et* 3. *cap.* 3. *X. de homicid.*

§. 1061.

---

§ 1059. *Aebutiam*] Hac lege, cuius praeter Gellium vix quiſquam meminit, omnia iſta legum 12. tabb. capita abrogata ſunt, quae vel bonis moribus, vel decoro videbantur repugnare. De ea adcurate egit Abr. Wielingius *in Diſſ. de furto per lancem et licium concepto, ſub finem.* ✱

§ 1060. *defendit*] Quamuis et eo caſu paullo mitius procedendum ſit, ſi fur quidem interdiu, ſed loco admodum ſolitario, et vbi aliorum auxilium ſperari nequit, deprehendatur: tunc enim quia eadem ratio eſt, eamdem quoque eſſe oportere iuris diſpoſitionem nullum eſt dubium ✱

ad fin.] De fure nocturno, et diurno; et cur in caede furis nocturni clamor adhibendus ſit, erudite, vt ſolet, agit Cuiac. *Obſ. lib.* 11. *cap.* 27. *lib.* 14. *cap.* 15. Merito tamen

Digitized by Google

Digitized by Google

§. 1061. Ex furto agitur vel CIVILITER, vel CRIMINALITER. Si *ciuiliter:* tunc aut *poenam*, aut *rem* perſequimur. (§. 1037.) Actiones ex hoc delicto quotuplices?

§. 1062. REI perſequendae cauſſa datur CONDICTIO FVRTIVA domino, * L. 1. *D. de condict. furtiu.* vel bonae fidei poſſeſſori, nec non tutori nomine pupilli, L. 136. *D. de reg. iur.* L. 56. §. *penult. D. de furt.* eiuſue heredi, (§. 1038. 2.) contra furem, ſiue poſſideat, ſiue poſſidere dolo deſierit, eiuſque heredes, (§. *eod.* 2.) ad rem furto ablatam reſtituendam, cum omni cauſſa, eiuſue aeſtimationem. *Tit. D. de condict. furt.* Condictio furtiua.

* Quod alias iuris principiis repugnare videtur. Dominus enim rem ſuam non condicit, vel actione perſonali petit, ſed vindicat. (§ 1127. 3.) *L. vlt. D. vſufr. quemad. cau.* §. 14. *Inſt de act* Vnde id odio furum receptum. Interim tamen et omiſſa hac condictione dominus poteſt vti *rei vindicatione*. §. *vlt Inſt h. t.*

§. 1063. Ad poenam perſequendam comparata eſt Actio furti.

---

exiſtimant Schultingius aliique, quos ſequitur Knorrius *ad h. t.* nocturnum furem omnimodo occidere lege XII. tabularum permiſſum fuiſſe, quum huius clamoris nemo veterum meminerit: hinc ICtis, aut Triboniano hanc limitationem adſcribunt. Conf. Noodt *Probab. lib* 1. *cap.* 9

§. 1062. *furtiua*] Quam quidem aliqui ex delicto eſſe negant, quum tamen contrarium ex L. 21. §. *penult. et vlt. D. rer. amot.* facile poſſit demonſtrari. ✳

deſierit] Siue res facto ſuo, ſiue caſu perierit: ſiue eſſet res aeque peritura, vel non, apud dominum: quod eſt ſingulare in hac actione L. 40. *D. de petit. hered.* Fur enim ſemper in mora eſſe dicitur.

heredes] Contra hos tamen haec actio dari non poteſt, niſi in quantum ad heredes peruenerit, ob legem generalem *vn. C. ex delict defunct in quant. hered conuen.* ✳ Pro hac Auctoris ſententia non ſemel diſputat Cuiacius. Sed verius eſt condictionem furtiuam dari aduerſus heredes in ſolidum. Perſpicuus in hanc rem textus eſt in L 9. *D. de condict furt.* Perrenon. *Animadu. lib* 2. *cap.* 7. *theſ. iur. ciu. tom.* 1. Anton. Matth. *de crim. ad tit. de furtis cap.* 4. *n.* 2.

Digitized by Google

eſt ACTIO FVRTI, quae datur non modo domino, nec huic ſemper, ſed et ei, cuius intereſt, §. 13. *Inſt. h. t.* veluti creditori ratione pignoris, §. 14. *Inſt. h. t.* b. f. poſſeſſori, §. 15. *Inſt. h. t.* omnique cuius eſt periculo res, quique ſoluendo eſt, §. 17. *Inſt. h. t.* aduerſus furem, eumque, qui recepit, celauit, cuiuſue ope conſilione furtum factum, §. 11. *Inſt. h. t.* ad duplum, ſi furtum *nec manifeſtum* ſit, ad quadruplum, ſi *manifeſtum*. §. 5. *Inſt. h. t.*

An altera alteram tollat?

§. 1064. Quumque actiones rei et poenae perſequutoriae ſe mutuo non tollant: (§. 1038. 1.) ſequitur, vt, licet fur duplum vel quadruplum ſoluerit, tamen condictio furtiua vel rei vindicatio nihilominus habeat locum. L. 54. §. 3. *D. de furt.*

Criminalis perſequutio.

§. 1065. Extra ordinem etiam CRIMINALITER iure Romano ex furto agitur vel ad mulctam fiſco adplicandam, vel ad poenam corporis adflictiuam, vel capitalem. L. *vlt. D. de furt.* L. *6. pr. D. ad leg. Iul. pecul.* Sed Iuſtinianus vetuit ob furtum cuiquam irrogari poenam capitalem, vel quae in membri mutilatione conſiſtat, voluitque, vt fures in exſilium eiiciantur, vel condemnentur

§. 1063. *furem*] Non vero aduerſus eius heredes, niſi lis cum defuncto fuerit conteſtata: hoc enim facto ob nouationem, quae per litis conteſtationem intercedit, etiam heredes non ex delicto, ſed ex quaſi contractu tenentur. ✳

§ 1064. *ad fin.*] Generale enim obſeruandum eſt iſtud principium, plures actiones ad idem tendentes concurrere tantum electiue; ſi vero ad diuerſa tendunt, tunc concurrere dicuntur cumulatiue, i. e. ita, vt vna alteram non abſorbeat. ✳

§. 1065. *eiiciantur*] Quae lex tamen prudentiae legisla-

Digitized by Google

Digitized by Google

tur in mulctam. *Nou. CXXXIIII. cap. vlt. Auth. ſed nouo C. de ſeru. fugit.*

§. 1066. Tale ius Romanum. Moribus noſtris fere poena furti ceſſat in furto vſus, et actio tantum datur in id, quod intereſt. Quin actiones poenales in duplum et quadruplum fere vbique ceſſant, quia vix fert rerumpublicarum noſtrarum facies, vt poenae pecuniariae actori adplicentur. Quum vero noſtris maioribus furtum ſemper viſum ſit crimen publicum: (§. 1035.*) eius perſequutio et hodie fere criminalis eſt.

Vſus hodiernus.

§. 1067. Ex conſtitutione ergo criminali Carolina furum maſculorum gula laqueo frangitur, foeminae ſuffocantur in aquis: *Conſt. crim. art. 162.* non ex principiis iuris Romani, ſed veteris Germanici, cuius veſtigia in conſtitutione FRIDERICI imp. 2. *Feud.* 17. §. *vlt.* expreſſiſſima ſuperſunt.

Poena ſuſpendii vnde?

§. 1068. Nimirum (1. furtum commiſſum vel *ſimplex*, vel cum effractione ſeu adſcenſu per ſcalas, aut cum vi maiore coniunctum eſt, veluti ſi telo iuſtructus fur in aedes irruerit, quod furtum Nemeſeos Carolinae interpretes *qualificatum* vocant. Et in hoc poſteriore ordinarie locum habet poena ſuffocationis. *Conſt. crim. Carol. art. 159.* (2. *Simplex* in *magnum* et *paruum* diſtinguitur. Si

Eius poena ex conſtitutione Carolina et moribus.

---

toriae parum conſentanea eſt, et hinc pleriſque hodie locis fures condemnantur vel in ergaſtula, vel ad operas publicas, vel ad triremes, quia tunc in futurum rei publicae proſpicitur. *

§. 1067. *Carolina*] Conſtitutionis Carolinae apud nos nulla auctoritas. De poena furti hodierna conſule Clarum §. *furtum* verſ. *ſed quaero et ſeqq.*

Si enim fur vltra quinque florenos ſolidos, id eſt, vltra quinque aureos Hungaricos ſurripuerit, furtum dicitur *magnum*, et hoc quoque ſuffocatione puniri ſolet. *Conſt. crim. art.* 160. 161. (3. *Paruum* vel *primum*, vel *iterum*, vel *tertium* commiſſum eſt. Furtum *primum* pro diuerſis circumſtantiis carcere, relegatione, ictu fuſtium punitur. *Art.* 158. Circa *ſecundum* itidem obtinet poena extraordinaria. *Art.* 161. *Tertium* furati autem ſuffocatione plectuntur; ſi aeſtimatio omnium furtorum ſummam quinque ſolidorum excedat. *Art.* 162.

Quando mitigetur?

§. 1069. Sed quia haec poena ſatis atrox eſt: ea non irrogatur (1. ob furta domeſtica, *art.* 165. nec (2. iis, qui res ab alio amiſſas inuentaſque a ſe celant, nec (3. piſcantibus in alienis riuis, nec (4. ob furta, vbi de rerum aeſtimatione non ſatis conſtat, *art.* 165. 168. 169 nec (5. ex quorumdam ſententia, ſane mitiore, furibus, qui rem ablatam reſtituerunt. CARPZ. *Part. IIII. Conſt.* 32. *def.* 15. *ſequ.*

An ſupplicium capitale tollat rei perſequutionem?

§. 1070. Ceterum nec ſuffocationis, nec vlla alia poena tollit actionem rei perſequutoriam. (§. 1038. I.) VLR. HVBER. *Prael. Pand. de furt.* §. 6. Aliud vulgo doctores Saxonici ob *gloſſam iuris prouinc. Sax. Lib. II. art.* 30. *n.* 4. *mit dem Todt wettet man dem Richter, und büſſet dem Klager*, quam ita vertunt: *morte et iudici ſatisfit, et*

---

§. 1069. *reſtituerunt*] Quod tantum de ſimplici primo et ſecundo dicendum eſt. Idem obtinet, ſi rei furtinae pretium perſoluat, vel dominus actionem ſibi competentem ſponte remittat, et delictum furi condonet. KNORRIVS.

Digitized by Google

Digitized by Google

et actori ; quum tamen verbum *Büſſen* non notet rei reſtitutionem, ſed poenam actori adplicandam. Sed ita tamen in foro Saxonico obtinet. Carpzov. *Part. IIII. conſt.* 32. *def.* 23. [Conf. *Elem. iur. Germ. Lib. II. tit.* 19. §. 30. *ſeqq.*]

TITVLVS II.

DE VI BONORVM RAPTORVM.

§. 1071. Alterum delictum priuatum eſt rapina, (§. 1035.) quae eſt *violenta rei alienae mobilis ablatio, lucri faciendi cauſſa dolo malo facta.* Rapinae definitio.

§. 1072. Ergo eatenus conueniunt *furtum* et *rapina*, quod vtrumque delictum in doloſa rei alienae mobilis contrectatione conſilioque lucrum faciendi conſiſtit: ſed in eo differunt, quod furtum ſit ablatio *fraudulofa;* rapina ablatio *violenta*. L. 2. §. 1. *D. h. t.* Eius et furti differentia.

§. 1073. Ex definitione ergo (§. 1071.) infertur (1. locum non habere actionem vi bonorum raptorum, ſi quis rem immobilem inuaſit: ſed Actio vi bonorum raptorum locum non ha-

tunc

§. 1071 *violenta*] Qu. vero, ſi quis rem non violenter abſtulerit, ſed vi adhibita coegerit, vt ſponte daret, annon et haec rapina ſit? Idque negant ICti, ſed id factum incidere aiunt in ſpeciale delictum, quod vocatur *concuſſio*. ✱

lucri faciendi] Si perſona libidinis cauſſa rapitur, raptus vocatur. Quod delictum ad vim publicam refertur, et capitale eſt. L. *vn. C. de rapt. virg.* ✱

§. 1072. *violenta*] Quae ſi in via publica facta eſt, (qui homines tunc *graſſatores* vocantur), tunc paullo durior poena eſt, duriſſima autem, ſi quis latrocinium egerit, e. g. ſi cruenta ſpolia detraxerit; tunc enim contuſione membrorum puniri ſolet. ✱

Digitized by Google

bet de immobilibus. tunc vel ex interdicto *vnde vi*, vel ex lege Iulia *de vi publica vel priuata* agendum eſſe. L. 2. §. 1. *D. b. t.*

Nec de rebus propriis alteri ereptis. §. 1074. Ex eadem ſequitur, 2. vt, ſi quis rem non alienam, ſed quam ſuam putauit, ſiue mobilem, ſiue immobilem, vi rapiat, is rapinae reus haud ſit. L. 2. §. 18. *D. b. t.* Ne tamen, dum talia excogitantur, via inueniatur, per quam raptores impune ſuam exerceant auaritiam: cautum eſt conſtitutionibus, vt, qui rem, quam ſuam exiſtimabat, vi rapuit, dominio rei ſuae caderet: ſin aliena res reperiatur, poſt reſtitutionem eius aeſtimationem praeſtare teneatur, L. 13. *D. quod met. cauſſ. L. 7. C. vnde vi,* §. 1. *Inſt. b. t.* et quidem non fiſco, ſed laeſo. VLR. HVBER. *Prael. Inſt. b. t.* §. 2.

Eius delicti forma in dolo conſiſtit. §. 1075. Porro inde colligendum, (3. ſolum hic dolum ſpectari, non rei raptae pretium. *pr. Inſt. b. t.* L. 2. §. 18. *D. eod.* (4. Hoc delictum non cadere in impuberem, L. 2. §. 19. *D. eod.* adeoque nec in quemquam, qui doli incapax, veluti furioſum, dementem, cet.

Actio inde nata. §. 1076. Poteſt quidem et contra raptorem ACTIO FVRTI locum habere, quia et ipſe fur improbus eſt: *pr. Inſt.* L. 2. §. 10. *D. b. t.* Datur tamen et a praetore ACTIO VI BONORVM RAPTORVM mixta, id eſt, rei ac poenae perſequutionem con-

§. 1073. *ad fin.*] Locus etiam eſt actioni vel exceptioni ſpolii, quia iure canonico res immobiles, corporales et incorporales non diſtinguuntur. ✳

§. 1074. *ſed laeſo*] In ſolatium iniuriae, quam paſſus eſt: ſi modo non iniuſtus malaeque fidei poſſeſſor ſit.

Digitized by Google

Digitized by Google

continens, (§. 1037.) qua dominus, vel is, cuius intereſt, (§. 2. *Inſt. L.* 2. §. 22. *ſeqq. D. h. t.*) agit contra raptorem (non etiam contra heredem, (§. 1038. 3.) intra annum in quadruplum, poſt annum in ſimplum, *pr. Inſt. h. t.* niſi Iudaeo Chriſtianus quid rapuerit, quo caſu tantum poena ſimpli, *L. 6. C. de pagan.* vel niſi quis nauicularios diripuerit, quo caſu quadruplum poena eſt. *L. 5. C. de nauicul.*

§. 1077. Hoc vero quadruplum, vti diximus, ſecus ac in actione furti, et rei pretium, et poenam continet. *pr. Inſt. h. t.* Ex quo colligendum, (1. nullam ex hoc delicto dari actionem rei perſequutoriam. (2. Si quis ob rapinam actionem furti inſtituerit: (§. 1076.) ei et condictionem furtiuam ad rem eiuſue aeſtimationem etiam ab ipſis heredibus conſequendam, vel rei vindicationem competere. L. 2. §. *vlt. et penuit. D. h. t.*

Quadruplum an ſolam poenam contineat?

§. 1078. Dabatur et criminalis huius delicti perſequutio contra graſſatores, qui ferro inſtructi rapiunt, et latrones, qui et occidunt, et ſpoliant. L. 28. §. 10. L. 28. §. 15. *D. de poen.*

Actio criminalis.

---

§ 1076 *in ſimplum*] Vere ergo rapina paullo minus atrox videbatur delictum, quam furtum, quia non eſſet tanto cum periculo vitae coniuncta: ſed quum haec philoſophia non eſſet publici ſaporis, non ſane mirandum eſt, ICtos arbitrium dediſſe actori, hac ratione experiri mallet, an actione furti manifeſti. *

§ 1077 *rei perſequutoriam*] Immo nec eamdem habet, ſi actionem ex Lege Aquillia, quae cum hac concurrit inſtituerit. L. 2. §. 10. L. 26. *D. h. t.* quia et haec mixta eſt. §. 9 *Inſt. de Leg. Aquill.* *

§ 1078 *ſpoliant*] Qui, vt et piratae ſeu praedones maritimi in crucem tolli ſolebant, adeoque hoc caſu ceſſabat actio vi bonorum raptorum. Plura enim in rem dixit Wiſ-

Vſus hodiernus. §. 1079. Sed vti Germanis rapina ſemper viſa eſt delictum publicum: (§. 1035.*) ita et hodie pene vbique criminaliter ex ea agitur, nec locum habet actio in quadruplum. (§. 1076.) Secundum conſtitutionem ſane criminalem et mores, raptor rei vel minimae gladio feritur, graſſatoris cadauer praeterea rotae in via publica illigatur: latro crurifragio plectitur. *Conſt. crim. art.* 126. *et arg. art.* 130. Alibi graſſatores, qui ſaepe id fecerint, vel ferro vſi ſint, capitis damnantur, alibi exſilio vel ictu fuſtium adficiuntur. Secundum L. 28 §. 10. *D. de poen.* graſſatores capitis damnantur: famoſi latrones furcae figuntur, L. 28. §. 15. *D. eod.* Raptores ſimplices alicubi extra ordinem puniuntur, ſecundum περιστάσεις et tunc demum, ſi rapinam tamquam artificium exercent, capitis damnantur. Vid. VLR. HVBER. *Prael. ad Dig. h. t.* §. 1. [Conf. *Elem. iur. Germ. Lib. II. tit.* 20. §. 65. *ſeqq.*]

TITVLVS III.

DE LEGE AQVILLIA.

Damnum iniuria datum quid? §. 1080. Tertium delictum eſt DAMNVM INIVRIA DATVM, quod vindicatur ex LEGE AQVILLIA. (§. 1035.) DAMNVM vero INIVRIA DATVM *eſt omnis patrimonii deminutio, nullo iure facta*, et quidem *ab homine libe-*

ſenbachius in *Notis nomico-philologicis ad paſſionem Ieſu Chriſti.* *

§. 1080. *Aquillia*] De auctore huius Plebiſciti, ac tempore quo Romae prodiit, non ſatis conſtat. Adeundi Balduinus, Chiffletius, et Noodt, qui plenum commentarium ad hunc titulum ediderunt.

Digitized by Google

Digitized by Google

libero. Nam ſi ſeruus, (olim et filius familias §. 138.3.) delicto priuato quocumque alterum laeſiſſet, id quidem NOXIAE; ſin quadrupes nocuiſſet, PAVPERIEI nomine veniebat ICtis.

§. 1081. Quum ergo *iniuria* damnum datum eſſe oporteat, (§. 1080.) *iniuria* autem *factum* dicatur, quod non iure factum: §. 2. *Inſt. h. t.* ſequitur, (1. vt ex lege Aquillia teneatur non modo qui dolo, ſed et qui culpa damnum intulit, §. 2. 3. 14. *Inſt. h. t.* etiam leuiſſima, * L. 44. *pr. D. h. t.* veluti, ſi quis imperitia artis, quam profitetur, aliquid egit, vel infirmitatis ſuae parum memor aliquid ſuſcepit, quo alteri nocetur. §. 4. §. 5. §. 6. §. 7. §. 8. *Inſt.* L. 5. L. 6. L. 7. L. 8. L. 30. L. 31. L. 44. *pr. D. h. t.* — An ſolo dolo datum huc pertineat?

* Ex quo non abſurde a quibuſdam colligitur, legem Aquilliam non ſolum ad vera delicta, ſed et ad damna quaſi ex delicto data pertinuiſſe, quamuis facta a potiore denominatione ea lex verum delictum vindicaſſe dicatur. (§. 1034. *) Sane ſi actio de effuſis et deiectis ex lege Aquillia eſt, quod viſum BYNKERSHOEKIO: eo minus haec obſeruatio vocari poteſt in dubium.

§. 1082. Contra (2. ex lege hac non tenetur, qui, iure ſuo vſus, alteri damnum dedit, veluti, qui *moderamine inculpatae tutelae adbibito*, (ita enim vocatur in L. 1. *C. unde vi*), adgreſſorem — An damnum alteri illatum ab eo, qui iure ſuo vtitur?

§ 1081. *leuiſſima*] Quo in primis pertinet caſus lepidiſſimus in L. 11. *pr. D. de Leg. Aquill.* ex qua patet, etiam tonſorem teneri hac lege, qui ſeruum ſub dio totonderat, eique abſciderat iugulum, pila in cultrum temere proiecta. *
ad fin.] Exempla culparum, ob quas Legi Aquilliae ſit locus, perſpicue afferuntur in §. 4. *et ſeqq. Inſt. h. t.* Haec illuſtrant Freherus *Veriſſim. lib.* 1. *cap.* 8. et Euer. Otto *Praefat. ad theſ. iur. ciu. tom.* 2. *pag.* 14.
* *pertinuiſſe*] Ob eamque cauſſam a Graecis in *Baſilic. lib.* 60. *pr. h. t.* lex Aquillia dicitur καθολικὸς, *generalis*.

vel latronem occidit. §. 2. *Inſt.* L. 4. L. 29. §. 7. L. 45. §. 4. *D. h. t.* Is vero id moderamen adhibuiſſe intelligitur, qui (1. adgreſſorem iniuſta vi irruentem, (2. imminente vitae, corpori, vel rebus periculo, (3. in continenti, (4. tuendi ſui cauſſa, occidit. L. 4. L. 5. *pr.* L. 45. §. 4. *D. h. t.* L. 3. *D. de iuſt. et iur.*

An damnum caſu datum?

§. 1083. Similiter, nec (3. qui caſu fortuito damnum dedit, reus eſt, §. 3. *Inſt. h. t.* quia caſum nec in contractibus, nec in delictis quiſquam praeſtat. (§. 785.)

An damnum, quo non patrimonium, ſed vita laeditur?

§. 1084. Quum vero omnem deminutionem patrimonii lex Aquillia vindicet: (§. 1080.) ſequitur (4. vt directe ex ea lege actio non detur, ſi liber homo vulneratus ſit, L. 13. *D. h. t.* (5. vt contra ea competat, ſi corpore corpori nocitum, patrimoniumque alterius imminutum ſit, ad quem caſum proprie verba legis Aquilliae pertinebant, §. *vlt. Inſt. h. t.*

Capita legis Aquilliae.

§. 1085. Ceterum tria potiſſimum fuere legis Aquilliae capita, quorum primo cautum, vt, *ſi quis ſeruum ſeruamue, alienum alienamue, quadru-*

---

§. 1082. *occidit*] Quae requiſita ſi non exacte obſeruata ſint, non quidem iſta caedes pro moderamine inculpatae tutelae haberi poteſt, ſed tamen etiam non ſtatim meretur poenam homicidii: ſed qualiſcumque exceſſus extra ordinem puniri ſolet. *

§. 1083. *praeſtat*] Neque enim caſus homini imputatur, ſed fato: hinc eleganter a Graecis Θεῖ' βία *diuina vis* appellatur.

praeſtat] Id quod tamen aliter ſe habet, ſi quis eo tempore, quo caſu damnum datum, nec in re licita, nec loco licito verſatus ſit: quo pertinet elegans exemplum §. 4. *Inſt. h. t.* de milite iaculis ſeſe exercitante. *

Digitized by Google

Digitized by Google

drupedemue pecudem iniuria occiderit, is tantum domino aes dare damnas ſit, quanti id in eo anno plurimi fuerit. L. 2. *pr. D. h. t.*

§. 1086. Ergo PRIMVM caput vindicabat damnum non quoduis, ſed (1. OCCIDENDO datum: L. 7. §. 1. 2. *D. h. t.* (2. non in re quauis, ſed in SERVIS, et PECVDIBVS QVADRVPEDIBVS, * id eſt, *quae gregatim habentur*, datum, quales et ſues ſunt. L. 2. §. 2. *D. h. t.* §. 1. *Inſt. h. t.* Cap. 1. quae damna vindicet?

* ICti, quoties ex arte loquebantur, diſtinguebant *quadrupedes*, *pecudes*, et *beſtias* QVADRVPEDES ſunt, *quae dorſo et collo domantur*, id eſt, quae ſarcinas vehunt et trahunt. VLPIAN. *Fragm. tit.* 19. §. 1. PECVDES, *quae gregatim paſcuntur*: reliqua animalia BESTIAE vocabantur. BYNKERSHOEK. *de reb. manc. cap.* 6. *p.* 119. *ſequ.* Quum ergo in lege noſtra iungantur *pecudes quadrupedes*: facile patet, non adeo abſurdam eſſe veterum dubitationem, *an ſues ſint pecudes quadrupedes*? §. 1. *Inſt. h. t. L.* 65. §. 4. *D. de legat.* 3. Plerique forte quadrupedes eſſe negabant, quia dorſo et collo non domarentur, at *pecudes* eſſe concedebant, quod gregatim paſcerentur.

§. 1087. Adeoque ex hoc primo capite datur actio poenalis domino, vel ei, cuius ex iure in re intereſt, L. 11. §. 9. 10. *D. h. t.* quique damnum paſſus eſt, aduerſus occidentem, non eius heredem, (§. 1037. 2.) §. 9. *Inſt. h. t.* vel contra plures in ſolidum, L. 11. §. 2. *D. h. t.* ad praeſtandum tantum, quanti ea res eo anno proxime elapſo plurimi fuit, ita, vt omne commodum, quod intra proximum annum pretioſiorem facere potuiſ- Quomodo vindicet?

 ſet

§. 1086. * *Quadrupedes ſunt*] Siue iumenta: hinc oues, boues, ſues Cuiacius hoc nomine contineri negat. ESTOR.

§. 1087. *vel ei*] Veluti vſufructuario, vel vſuario, quibus non directa, ſed vtilis actio datur. *d. L.* 11. §. 10.

heredem] Cuius rei elegans ratio redditur §. 9. *Inſt. h. t*; quia non tantum ſoluitur, quantum deperditum eſt, adeoque haec actio non rei perſequutoria eſt, ſed poenalis habetur. *

ſet ſeruum, ad aeſtimationem eius accedat. L. 23. §. *6. D. h. t.* Exempla ſunt in L. 22. §. 1. L. 23. *pr.* §. 1. 2. *D.* §. 10. *Inſt. h. t.*

Caput 2. ignotum.

§. 1088. SECVNDVM caput et ab vſu receſſit, et hodie ignotum eſt: §. 12. *Inſt.* L. 27. §. 4. *D. h. t.* quamuis veroſimillimum videatur, eo capite vel de ſeruo corrupto, vel de effuſis, et deiectis egiſſe Aquillium, vel etiam plura, quam tria huius legis capita fuiſſe. Vid. BYNKERSHOEK. *Obſ. Lib. I. cap.* 13. et quae diſputauimus in *Antiqu. noſtr. Rom. h. t.* §. *9. ſequ. edit. nou.*

Caput 3.

§. 1089. TERTIO cautum fuerat, vt, ſi quis *alias res, praeter hominem et pecudem occiderit, vel ſi quis alteri damnum dederit vrendo, frangendo, rumpendoue iniuria, is tantum aes domino dare damnas eſſet, quanti ea res fuerit in triginta diebus proximis.* L. 27. §. 5. *D. h. t.*

Quae damna vindicarit?

§. 1090. Quare ex hoc capite vindicabatur damnum (1. in alia re, quam ſeruo vel pecude quadrupede, (2. non ſolum occidendo, ſed et quouis modo corrumpendo illatum. §. 13. *Inſt. h. t.* L. 27. §. 13. *D. h. t.*

§. 1091.

---

§. 1088. *ſecundum caput*] Hoc caput Imperator in vſu non eſſe dicit §. 12. *Inſt h. t.* iam vero §. 13. refert ad caput tertium etiam effuſa: ergo non potuit agere ſecundum caput de effuſis; quippe quae ſpecies adhuc in vſu eſſe dicitur. Cuiacius in *Paratit. D. h. t.* egiſſe putat de quauis alia damni datione, etſi res noſtra non ſit laeſa ſed vtilitas intercepta. Weſtenberg. *h. t.* de ſeruo corrupto actum exiſtimat. ESTOR. At Noodt doctam hoc loco ignorantiam profitetur.

§. 1089. *ad fin.*] Et quamuis hic omiſſum ſit vocabulum plurimi: illud tamen ſubintelligendum eſſe, monetur §. 15. *Inſt. h. t.* adeoque eadem omnia obtinent, quae de *cap.* 1. diximus. ✱.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

§. 1091. Ergo ex hoc capite dabatur actio domino, eiue, cuius ex iure in re intererat, L. 11. §. 10. *D. h. t.* aduerſus occidentem res alias, praeter ſeruum vel pecudem quadrupedem, vel aliud qualecumque damnum inferentem, in tantum, quanti res intra triginta dies proximos plurimi fuerit. *d. L.*27. §. 4. *D. h. t.* Nec tamen vllo modo haec actio infamat. L. 1. *D. de his, qui not. infam.* Quomodo?

§. 1092. Addenda adhuc tria veluti corollaria: I. Si liber homo vulneratus ſit, eum ex hoc tertio capite non directam, ſed vtilem actionem habere, non ad aeſtimationem, ſed ad id, quod intereſt, in quod et operarum ceſſantium, et impendiorum, non autem doloris, cicatricum, et deformitatis, aeſtimatio venit. L. 13. *D. h. t.* L. 3. *D. ſi quadrup. pauper. fec. dic.* L. *vlt. D. de his, qui deiec. vel effud.* Actio ex lege Aquillia ob liberum hominem vulneratum.

§. 1093. Alterum eſt, II. quod ex hac actione lis inficiando creuerit, adeoque, qui negaſſet delictum, dupli reus fuerit. §. 26. *Inſt. de act.* L. 2. §. 1. *D. ad leg. Aquill.* Ex lege Aquillia lis inficiando creſcebat.

§. 1094. Poſtremum, III. quod ſi corpore corpori damnum datum eſſet, competierit *actio ex* Actio directa, vtilis, in factum.

 lege

§. 1091. *infamat*] Ratio repetenda eſt ex §. 1081. non enim hic tantum vindicatur damnum dolo vel culpa lata datum, ſed etiam quod ex culpa leuiſſima profectum eſt. Ob leuiſſimam autem culpam famam alicuius ſugillari, eſſet omnino iniquiſſimum. *

§. 1092. *deformitatis*] Quarum tamen ratio habetur, ſi non ex Lege Aquillia, ſed iniuriarum quis agat, quia poſteriore caſu non ſolum aeſtimatur, quod nobis ex re noſtra abeſt, ſed et quidquid vergit in contemtum et contumeliam. *

§. 1094. *ſi corpore*] Manibus ſcilicet, ligno, lapide, vel calce cet.

lege Aquillia DIRECTA; ſi corpori, ſed non corpore, actio VTILIS; ſi nec corpori, nec corpore, IN FACTVM. (§. 1084.) §. *vlt. Inſt. h. t.* L. 11. *D. de praeſcript. verb.*

Vſus hodiernus. §. 1095. Moribus noſtris ſimpliciter agitur ad id, quod intereſt, praeſtandamque veram rei aeſtimationem. Nec ergo capita legis differunt, nec, quanti ea res antea fuerit, ſpectatur, nec, corporine corpore, an alio modo damnum illatum ſit, quaeritur, nec lis inficiando creſcit. Si tamen dolus accedat, praeter aeſtimationem actori praeſtandam, et poena, vel ſtatutis expreſſa, vel arbitraria, locum habet. Vnde veriſſima eorum ſententia, qui hodiernam actionem non ex lege Aquillia, ſed ex iure patrio, vel aequitate naturali, ſupereſſe ſtatuunt. Quamuis, quae moribus hodiernis adplicari poſſunt, ea in foro hodienum obſeruari, nemo temere negaturus ſit. Sic v. g. etiamnum obſeruantur, quae diximus in §. 1092. de vulnerato libero homine. In Germania tamen etiam pro dolore aliquid adiudicatur vulnerato. *Arg. Conſt. crim. art.* 20. [Conf. *Elem. iur. Germ. Lib. II. tit.* 20. §. 80. *ſeqq.*]

TI-

ſed non corpore] Exemplum cape in eo, qui pecus alienum ita incluſit, vt fame interiret: aut illud in tantum exagitauit vt praecipitaretur: aut ſi quis ſeruo alieno perſuaſit, vt in arborem adſcendat; iſque inde cecidit.

nec corpore] Veluti ſi quis fumo facto apes alienas fugaverit: aut ſeruum alienum compedibus intempeſtiua miſericordia ſoluerit, vt fugeret.

in factum] Harum porro actionum idem finis idemque effectus eſt.

§. 1095 *creſcit*] Quum ergo haec tantum naturam huius legis abſoluant, reliqua ex ipſo iure naturae et gentium ſint: facile patet, actionem in foris noſtris receptam perperam vocari actionem Legis Aquilliae. Conf. Thomaſii *Diſſ. larua Legis Aquilliae actioni de damno dato detracta.* ✱

Digitized by Google

TITVLVS IIII.

DE INIVRIIS.

§. 1096. QVartum delictum priuatum eſt INIVRIA, (§. 1035.) quo vocabulo hic non denotatur omne, quod non iure fit, vti in lege Aquillia, (§. 1081.) ſed *quoduis dictum factumue, ad alterius contumeliam dolo malo directum. pr. Inſt. h. t.* Iniuria quid?

§. 1097. Quum ergo contumelia haec vel dictis, vel factis, alteri fiat: (§. 1096.) ſequitur, vt iniuria ſit vel VERBALIS, vel REALIS. §. 1. *Inſt.* L. 1. §. 1. *D. h. t.* Ad priorem etiam *iniuria ſcripta*, et *famoſus libellus*; id eſt integrum ſcriptum, ad alterius infamiam editum, ſiue *ἀνώνυμον*, ſiue *ψευδώνυμον*, ſiue nomine auctoris inſignitum; L. 5. §. 9. *D. h. t.* L. *vn. C. de famoſ. libell.* ad poſteriorem etiam *contumelioſa pictura* refertur. Verbalis et realis.

§. 1098. Quumque et maior et minor poſſit inferri contumelia: iniuria in SIMPLICEM et ATROCEM diuiditur, §. 9. *Inſt.* L. 7. §. 7. 8. L. 8. L. 9. *D. h. t.* et haec vel ex facti atrocitate, vel ex loco, vbi contumelioſe quis habitus eſt, vel ex perſona, cui illata, aeſtimatur. §. 9. *Inſt.* L. 7. §. *vlt. D. h. t.* Simplex et atrox.

§. 1099.

---

§. 1097. *vel realis*] Labeo ait iniuriam fieri *re*, quoties manus inferuntur: *verbis*, quoties manus non inferuntur, et conuicium fit. L. 1. §. 1. *D. h. t.*

§. 1098. *cui illata*] Quo in primis pertinet iniuria miniſtris eccleſiae inter ſacra dolo malo illata, quam capitalem eſſe volunt leges noſtrae. L. 13. *C. de epiſc. et cleric.* *

Digitized by Google

Supponit dolum vel animum iniuriandi.

§. 1099. Quum porro doloſe illatam eſſe oporteat iniuriam: (§. 1096.) ſequitur, (1. vt ſine animo iniuriandi ea non committatur. L. 5. C. L. 15. §. 13. L. 32. L. 33. *D. h. t.* (2. Vt furioſi, impuberes, aliique doli incapaces, iniuriarum rei eſſe nequeant. L. 3. §. 1. *D. h. t.* (3. Vt, qui per iocum quid facit, L. 3. §. 3. *D. eod.* vel (4. ſeruum ſuum percuſſurus, liberum hominem percuſſit, L. 3. §. 4. L. 4. *D. h. t.* (5. corrigendi emendandique animo quid dixit fecitue, L. 5. §. 3. *ad leg. Aquill.* L. 15. §. 39. *D. h. t.* iniuriam feciſſe haud praeſumatur, quamuis haec praeſumtio veritati et probationi actoris cedat. Exemplum de magiſtratibus eſt in L. 32. *D. h. t.*

Quis agere poſſit?

§. 1100. Quia etiam, quod in alterius contumeliam vel fit, vel dicitur, iniuria eſt: (§. 1096.) perinde ſane eſt, (6. ſiue quis directe iniuria affectus, ſiue per latus alterius e familia ſua, v. c. filii, ſerui, immo et ſponſae, multoque magis vxoris, petitus ſit. L. 18. §. 4. 5. L. 15. §. 35. *et ſequ.* *L.* 41. *D. h. t.* (7. Vt tunc pater ob iniuriam filio, ma-

---

§. 1999. *emendandique animo*] Vel defenſionis, aut indemnitatis ſuae gratia: vt ſi quis teſti crimen obiiciat ad eius fidem imminuendam, et illud probare facile poſſit: vel offerenti cautionem obiiciat fideiuſſorem non eſſe idoneum.

fecitue] Modo non exceſſerit officii metas: quo caſu ſaltem ex lege Aquillia tenebitur.

cedat] Satis liquida autem haec eſt probatio, (1. ſi actor oſtendat, reum, e. g. ſacerdotem, non obſernaſſe gradus admonitionis; (2. ſi ipſe elenchus, quo vſus eſt, non fuerit cum manſuetudine animi coniunctus, ſed verbis atrociſſimis ipſam peccantis perſonam depinxerit. *

§. 1100. *familia ſua*] Quare ex iniuria vxori facta interdum tres iniuriarum agere poſſunt. Propone vxori meae filiaefamilias iniuriam factam: et mihi, et patri eius ex Praetoris edicto, et ipſi iniuriarum actio competit. L. 1. §. 9. *D. h. t.*

Digitized by Google

maritus ob vxori, ſponſus ob ſponſae, dominus ob ſeruo illatam recte agat, §. 2. *Inſt.* L. 1. §. 3. *et* §. *vlt. D. h. t.* non autem vxor ob maritum, niſi et in illius ſimul contumeliam comparata ſit iniuria. §. 2. *Inſt.* L. 2. L. 11. §. 8. *D. h. t.*

§. 1101. Poteſt vero ob iniuriam vel CIVILITER agi, vel CRININALITER: itemque vel ex EDICTO PRAETORIS, vel ex LEGE CORNELIA *de iniuriis*. Accedit etiam remedium extraiudiciale RETORSIONIS. Actio iniuriarum quotuplex?

§. 1102. PRAETORIA, quae et AESTIMATORIA vocatur, datur iniuriam vel in ſe, vel in aliis e familia ſua paſſo, non vero eius heredi, (§. 1038. 2.) aduerſus eum, qui vel ipſe, vel per alios intulit, L. 11. *pr.* §. 3. *D.* §. 11. *Inſt. h. t.* non vero aduerſus heredes, (§. *eod.*) ad id, quanti iniuriam actor aeſtimauerit. §. 7. *Inſt. h. t.* Praetoria ciuilis.

§. 1103. Extraordinaria *criminalis* datur iiſdem contra eoſdem, ad poenam *arbitrariam* infligendam. §. 10. *Inſt. L. vlt. D. h. t.* Quae poena et capitalis eſt, (1. ob libellum famoſum, factum ſpar- Criminalis extraorduaria.

---

maritum] Indecorum enim viſum eſt, maritum ab vxore defendi, quum vxor potius defendenda eſſet a marito. Ergo ſi ipſa ſimul contumelia adfecta ſit, veluti ſi quis maritum cornutum dixerit, tunc non alienam, ſed propriam iniuriam vindicare cenſetur. ⁕

§. 1101. *praetoris*] Primum poena iniuriarum ex leg. 12. tabb. obtinuit, de qua Gell. *Noct. Att. lib.* 20. *cap.* 1. Huic praetoria ſucceſſit.

§ 1102. *aeſtimauerit*] Salua tamen moderatione iudicis, qui partim ad actoris perſonam et conditionem, partim ad dolum a reo commiſſum, ipſiuſque facti atrocitatem attendere ſolet. Quin pleriſque locis ob inſignem huius actionis turpitudinem aeſtimatio iniuriae plane prohibita eſt. ⁕

ſparſumue in vulgus, L. *vn. C. de fam. libell.* (2. ob iniuriam cultui diuino locíſque ſacris, aut ſacerdotibus inter ſacra publica illatam. *L.* 10. *C. de epiſc. et cler.* Ob iniuriam profeſſoribus et ſtudioſis academicis illatam infamiam irrogari, et auctores iniuriae dignitatibus priuari iuſſit FRIDERICVS imp. *Auth. Habita C. ne fil. pro patre.*

§. 1104. Prior actio praetoria eſt, et ad vindictam comparata: atque inde anno elapſo exſpirat. *L.* 5. *C. de iniur.* Vtraque autem poenam perſequitur, et hinc cumulari nequeunt. L. *6.* L. 7. §. 1. *D. h. t.* L. *vn. C. quando ciu. act. crim. praei.* Differunt autem, (3. quod in priore et agi et actio ſuſcipi poſſit per procuratorem. *L.* 11. §. 2. *D. h. t.* Si criminaliter agitur, procurator nec actoribus, nec reis conceditur, praeterquam perſonis illuſtribus. §. 10. *Inſt. h. t. Nou. LXXI. cap.* 1.

Eae actiones an cumulari poſſint?

§. 1105. ACTIO *ex lege Cornelia de iniuriis* CIVILIS non datur omnibus, iniuriam quamcunque paſſis, ſed cum quis *pulſatus*, *verberatus* *, vel *eius domus vi introita eſt*, *L.* 5. *pr. D.* §. 8. *Inſt. h. t.* non eius heredi, (§. 1038. 4.) aduerſus pulſantem, verberantem, introeuntem, vel id fieri mandantem, non aduerſus eorum heredes, (§. *eod.*) ad id, quanti actor iniuriam aeſtimauerit.

Actio ex lege Cornelia ciuilis.

---

§ 1103. *in vulgus*] Si modo id aduerſus Principem fiat: aut capitale aliquod crimen in libello obiiciatur alicui, vt ipſe in vitae diſcrimen adducatur. Ceterum lege Cornelia auctor famoſi carminis inteſtabilis eſſe iubetur. L. 5. §. 8. *ſeqq. D. h. t.*

§. 1104. *anno*] Et quidem vtili potius, quam continuo; vt cum Cuiacio, et Goueano Doctores communiter ſentiunt. Neque tamen anni lapſu exſtinguitur etiam perſequutio damni, ſi quod damnum illatum eſt.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

rit. *L.* 37. §. 1. *D. h. t. L.* 42. §. 1. *D. de procur.*

* *Verberare* eſt cum dolore; *pulſare* ſine dolore ignominiae cauſſa caedere. *L.* 5. §. 1. *D. h. t.*

Criminalis. §. 1106. CRIMINALIS ex eadem lege data videtur iiſdem, aduerſus eoſdem, ad poenam publicam reo infligendam. *L.* 5. *L.* 37. §. 2. *D.* §. 8. *Inſt. h. t.*

Earum differentia a praetoriis. §. 1107. Quae §. 1104. monuimus, etiam ad has actiones pertinent, praeterquam, quod praetoria actio elapſo anno, *L.* 5. *C. de iniur.* actio ex lege Cornelia ciuilis poſt triginta, criminalis poſt viginti demum annos exſpirat. *L.* 42. §. 1. *D. de procurat. L.* 3. *C. de praeſcr.* 30. *vel* 40. *annor. L.* 12. *C. ad leg. Corn. de falſ.*

Retorſio extraiudicialis quid? §. 1108. Extra iudicium per mores ſaeculi et RETORSIONE vti licet, (§. 1101.) qua quis iniuriam verbalem in continenti retorquendo in illum, qui eam euomuit, contumeliam a ſe amolitur. *L.* 14. §. 6. *D. de bon. libert. L.* 25. *D. de procurat.* Sed quum haec ad priuatam vindictam comparata ſit: facile patet, ea omnem actionem exſtingui.

§. 1109.

---

§. 1106. *infligendam*] Ergo nulla eſt inter has et praetorias actiones differentia, niſi partim ratione obiecti ſeu iniuriae illatae, cuius hic tres ſpecies tantum ſupponuntur, et ratione durationis, de qua §. *ſequ.* dicemus. *

§. 1107. *exſpirat*] Huius diuerſae durationis rationes habebis infra *tit de perpet., et tempor. act.* §. 1271. *ſequ.* *

§. 1108. *exſtingui*] Ex quo facile patet, prudentiores hoc remedium non magni facere, in primis cum manifeſto repugnet principiis Chriſtianiſmi, ceu praeclare docuit Pfankuchius ſingulari *ſchediaſmate*, cui *epiſtolam* praepoſuit Slevogtius, *Ienae* 1678. *

Vſus hodiernus. Actio ad palinodiam.

§. 1109. Omnia haec vſus fori probat: ſed ita, (1. vt plerumque aeſtimationi actorum iudicis arbitrio permultum decedat. §. 7. *Inſt. h. t.* (2. Vt aeſtimatio plane non permittatur actori, ſicubi locorum in ſingula iniuriarum genera certa poena legibus vel ſtatutis ſancita eſt. VLR. HVBER *Iuriſpr. hodiern. Lib. III. cap. 9. part.* 2. (3. Vt pleriſque locis ob iniurias verbales etiam concedant actionem e vetere iure Germanico ſuperſtitem ad *palinodiam* vel *recantationem*.

Eius natura.

§. 1110. De ea obſeruandum, (1. non poenalem haberi hanc actionem, ſed famae, adeoque rei perſequutoriam, et hinc cum aeſtimatoria vel criminali poſſe cumulari. (§. 1038. 1.) (2. Magnum in foro diſcrimen ſtatui inter *palinodiam*, *deprecationem*, et *declarationem honoris*, quarum *iſtam* reus praeſtat formula: *ſe male mentitum omnia*, adeoque et cum infamia coniuncta creditur: *illam* verbis paullo mitioribus: *ſe poenitere dictorum*, *et rogare vt actor det veniam*, *pro eo ac Chriſtianum deceat*. Denique *hanc* formula dilutiſſima: *ſe actorem virum honeſtum eſſe profiteri*, *nec vmquam de eo ſecus ſenſiſſe*. Vnde *palinodia* rarius, et non niſi ob iniurias atrociores; *deprecatio* ob leuiores, ſed ſatis tamen manifeſtas; *declaratio honoris* ob verba ambigui ſenſus decerni ſolet. MEV. *Part. III. deciſ.* 30.

§. 1111.

---

§. 1110. *haberi*] Verius eſt eam poenalem haberi. Nam licet dicant, agi ad perſequutionem famae quodammodo amiſſae: tamen (1. fama per iniuriam non amittitur L. *vn. in fin. C. de fam. libell.*, et ſi (2. amitteretur, tamen non poteſt dici eſſe in patrimonio, quod in actione rei perſequutoria ſupponitur. L. 35. *D. de obl. et act.* KNORRIVS.

§. 1111. Ceterum hae perſequutiones omnes exſpirant (1. retorſione: (§. 1108.) (2. praeſcriptione: (§. 1107.) (3. remiſſione, ſiue expreſſa, *L.* 17. §. 1. *D. de pact. L.* 11. §. 1. *L.* 17. §. 1. *D. h. t.* ſiue tacita, quae ex diſſimulatione irae, et familiari cum reo conſuetudine colligitur: §. *vlt. Inſt. L.* 11. §. 1. *D. h. t.* (4. morte tum inferentis, tum iniuriam paſſi: (§. 1038. 4.) *L.* 13 *pr. D. h. t.* §. 1. *Inſt. de perpet. et temp. act.* niſi lis cum defuncto conteſtata ſit. (§. 1019.) *L.* 13. *pr. D. h. t.* [Conf. *Elem. iur. Germ. Lib. II. tit.* 22. §. 101. *ſeqq.*] Actiones iniuriarum quomodo ceſſent?

TITVLVS V.

DE OBLIGATIONIBVS, QVAE QVASI EX DELICTO NASCVNTVR.

§. 1112. Hactenus de *veris delictis*. Quae his opponuntur, QVASI DELICTA, ſunt *facta illicita, ſola culpa, ſine dolo admiſſa*. §. *vlt. Inſt. h. t.* (§. 1034.) Non ergo ex dolo patrantur haec quaſi delicta, ſed ex culpa, eaque non aliena vel imputata, vti STRVVIO viſum, ob §. 1. *Inſt. h. t.* ſed propria, ceu vel exemplo iudicis litem ſuam facientis adparet. *pr. Inſt. h. t. L. vlt.* §. 4. *D. naut. caup. ſtab.* Quid quaſi delictum?

§. 1113. Tale quaſi maleficium eſt. I. IVDICIS LITEM SVAM FACIENTIS. *Litem* autem *ſuam facere* dicitur, qui male iudicauit. Quod ſi is dolo fecit, *ex vero*; ſin ex imperitia et imprudentia, *ex* Quaſi delictum I. Iudicis litem ſuam facientis.

§. 1111. *iniuriam paſſi*] Huius rei vera ratio eſt, quia actiones iniuriarum ad vindictam ſunt comparatae, tales vero actiones ad heredes numquam tranſeunt. *

ex quaſi delicto obligatur. Et quidem priore caſu in veram litis aeſtimationem cum famae et muneris diſpendio; *L.* 15. §. 1. *D. de iud. L. vlt. C. de poen. iud. qui mal. iud.* poſteriore in mulctam arbitrariam condemnatur, *pr. Inſt. h. t.* et poteſt conueniri *actione in factum*. * *L.* 6. *D. de extraord. cognit. L.* 5. §. 4. *D. de oblig. et act.*

* Doctores illam nouo nomine vocant actionem *ex ſyndicatu*. Sed qui poterit ex quaſi delicto conueniri iudex, quum potius, qui eius ſententia ſe laeſum putat, adpellatione ſibi conſulere debuiſſet? Eleganter reſpondet CASP. ZIEGLERVS, *in Dicaſtice*, *concl.* 45. §. 5. ex omiſſa adpellatione ius quidem naſci parti aduerſae, eatenus, vt ſententia rea tractari nequeat, niſi plane nulla ſit: ſed id non excuſare imperitiam iudicis, male qui tulerit ſententiam.

§. 1114. Deinde ex *quaſi delicto* tenentur II. habitatores coenaculorum, ſeu domini, ſeu inquilini, ob DEIECTA vel EFFVSA a quocumque, quibus damnum datum praetereuntibus. §. 1. *pr. Inſt. h. t.* A culpa enim alieni non videntur, qui homines ſocordes et proteruos recipiunt in familiam. *L. penult.* §. 2. *D. de his, qui effud. vel deiec.*

II. Ob effuſa vel deiecta.

§. 1115.

§. 1113. *diſpendio*] Ex leg. 12. tabb. poena erat capitalis. Gell. *lib.* 20. *cap.* 1. Poſtea mitius puniebatur. L. 3. L. 4. L. 7. §. 3. *D. ad L. Iul. repetund.* Interdum tamen deportatione. Arg. L. 1. *pr. et* §. 1. L. 3. §. 5. *D. ad* L. *Corn. de ſicar.* Sententia vero ipſo iure eſt nulla. L. 7. *Cod. quando prouoc. non eſt neceſſ.*

* *ad fin.*] Quia tamen ipſe, qui eiuſmodi ſententiam vires rei iudicatae adquirere paſſus eſt, ſua culpa damnum ſenſit, raro admodum vtilis erit haec actio. Vid. Thomaſii *Diſſ. de exiguo vſu doctrinae Inſt. de iudice litem ſuam faciente.* *

§. 1114. *coenaculorum*] Coenacula erant ſuperiorum aedium loca, in quibus numeroſa Romana plebs habitare ſolebat, ibique res ad opificium pertinentes ſuſpenſas habebat: vnde periculoſi fuerunt caſus, et periculoſiſſimae deiectiones. Quare merito Praetor hoc propoſuit edictum: ceu erudite docet a Coſta *ad* §. 1. *Inſt. h. t.*

praetereuntibus] Et horum etiam bono introducta eſt haec actio, ne operoſius inquirere teneantur, quis illis hoc dam-

Digitized by Google

§. 1115. Datur ergo his, quibus nocitum, eorumque heredibus, *L.* 5. §. 5. *D. h. t.* actio IN FACTVM, *L.* 5. §. 5. *D. de his, qui effud. vel deiec.* contra dominum vel inquilinum aedium, non eorum heredes, (§. 1038.) *L.* 5. §. 5. *D. eod.* nec contra hoſpitem. *L.* 1. §. 9. *L.* 5. §. 1. *D. eod.* adverſus plures in ſolidum, * *L.* 1. §. *vlt.* *L.* 2. *L.* 3. *L.* 4. *L.* 5. *pr. D. eod.* (1. ad praeſtandum duplum, ſi damnum ſit aeſtimabile, §. 1. *Inſt. h. t.* *L.* 1. *pr. D. eod.* (2. in L. aureos vero actori adplicandos, ſi liber homo occiſus, *L.* 1. §. 5. *D. h. t.* vel (3. ſi ei nocitum, ad *refundendum ſoſtrum*, impenſas, et id, quod intereſt. (§. 1092.) *L.* 5. §. 5. *L. vlt. D. eod.* — Actio in factum data.

* Vno tamen ſoluente reliqui liberantur, *d. L.* 3 *ſequ.* quod ſecus in actionibus poenalibus ex delicto. (§. 1038.) *L.* 11. §. 2. *D. ad leg. Aquil.*

§. 1116. Haec actio *in factum*, ſi ad quinquaginta aureos inſtituitur, annalis eſt, et nec heredi, nec in heredem competit: *L.* 5. §. 5. *D. eod.* §. 1. *Inſt. h. t.* alias ob reliqua damna et perpetua eſt actio, et heredibus datur. (§. 1115.) *L.* 5. §. 5. *D. eod.* — Eius natura.

§. 1117. Quaſi delinquere etiam videtur, III. qui aliquid ſupra eum locum, quo vulgo iter fit, — III. Ob ſuſpenſum vel poſitum.

L l sv-

num dederit. Semper enim praecipua cura fuit Romanorum iis de ſecuritate proſpicere, qui locis publicis commeant. ✻

§ 1115. *intereſt*] Quod tamen ſemper intelligendum eſt ſaluo regreſſu aduerſus eum, qui effudit vel deiecit. Adverſus hunc autem inquilinus non experietur ex quaſi delicto, ſed ex locato vel alio contractu, qui cum iſto intercedit. ✻

§. 1116. *annalis eſt*] Et popularis.

datur] Prior actio nec heredi, nec aduerſus heredes datur, quia ad vindictam ſolum tendit (§. 1273), poſterior perpetua eſt, quia non tam ex edicto praetoris promananit, quam ex ipſis 12. tabb. vel lege Aquillia, quamuis praetor circa poenam aliquid innouauerit. ✻

SVSPENSVM vel POSITVM habet, cuius caſu alicui noceri poſſit, vel nocitum ſit. *L.* 5. §. *6. D. eod.*

Actio inde nata.

§. 1118. Ex hoc etiam quaſi delicto datur actio *popularis* IN FACTVM, cuiuis e populo aduerſus eum, qui poſuit, vel ſuſpendit, non aduerſus habitantem, vel ad decem aureos actori adplicandos, *L.* 5. §. *6.* §. 12. §. *vlt. D. eod.* vel ſeruum, qui inſciente domino poſuit ſuſpenditue, noxae dedendum. *L.* 2. *pr. D. de nox. act.*

Quid ſi filius ſeorſum a patre habitet?

§. 1119. Si filius familias, ſeorſum a patre habitans, ex his quaſi delictis reus factus eſt: pater quidem ex his filii factis conueniri nequit, §. 2. *Inſt. h. t. L.* 58. *D. de reg. iur.* condemnato tamen filio, actio rei iudicatae victori aduerſus patrem datur, vt ſatisfaciat ex peculio. * *L.* 57. *D. de iudic. L.* 3. §. 11. *D. de pecul.*

* Cuius rei ratio haec eſt. Pater ex delicto filii non tenetur, § *vlt. Inſt. de noxal. act.* quia delicta tenere debent ſuos auctores, (§ 1038 3) ergo nec ex huiuſmodi factis filii conuenitur. Quum vero per litis conteſtationem fiat nouatio: (§ 1013) adeoque filius ex iudicato, quaſi ex contractu teneatur; ex contractibus vero filii pater obligetur peculiotenus, L. 1. L. 3. §. 11. *D. de pecul.* conſequens eſt, vt actio ex iudicato detur aduerſus patrem peculiotenus.

IIII. Nautarum, cauponum, ſtabulariorum, quorum familia peccauit.

§. 1120. Quaſi ex delicto etiam competit actio IIII. aduerſus NAVTAS, CAVPONES, STABVLARIOS, ob damnum in rebus viatorum vel hoſpitum datum. Sed tu nota, eos vel QVASI EX CONTRACTV teneri, *L.* 3. §. 1. *D. naut. caup. ſtabul.* ſi damnum factum ab extraneis, quorum opera exercitatores nauis vel cauponae non vtuntur, veluti vectoribus

§ 1118 *habitantem*] Niſi ipſe vel poni iuſſerit, vel poſitum eſſe paſſus ſit, cum facultas fuerit prohibendi. L. 5. §. 9. 10. *D. h. t.* *

Digitized by Google

Digitized by Google

bus aut viatoribus, *L.* 1. *pr.* §. *vlt. L.* 3. §. 1. *L.* 5. §. 1. *D. eod.* vel ex QVASI DELICTO, ſi famuli * eorum damnum dederint, §. *vlt. Inſt. h. t.* Prioris fundamentum eſt conſenſus in reſtitutionem, qui ex receptione praeſumitur: ** *L.* 1. §. 1. *L.* 2. *D. eod.* poſterioris culpa nautae vel cauponis, qui opera malorum hominum vtitur. *L.* 5. §. *vlt. D. de oblig. et act.* §. *vlt. Inſt. h. t. et L. vlt. pr. et* §. 4. *D. naut. caup. ſtabul.*

* Non ſerui, quia ex eorum delictis non tenetur dominus, ſi noxae dedantur. L. *vn.* § 5. *D furt aduerſ. naut. caup. ſtabul.* Nec magis ob furtum ab vxore vel liberis factum tenetur, quia hoc malum veluti neceſſarium. L. *fin.* §. 4. *D. naut. caup. ſtab.* L. *vn.* §. *vlt D furt adu. naut.*

** Vnde haec praeſumtio cedit veritati, et actio ceſſat, ſi exercitor nauis vel cauponae vel ſtabuli praedixerit, vt vnuſquiſque res ſuas ſeruet, et vectores vel viatores conſenſerint. L. *vlt. pr. D. eod.*

§. 1121. Ex QVASI CONTRACTV a praetore datur *actio* IN FACTVM rei perſequutoria vectoribus et viatoribus, eorumque heredibus, contra nautas, caupones, ſtabularios, eorumque heredes, ad res receptas reſtituendas, vel damnum a quovis, etiam ab extraneo datum, reſarciendum. *L.* 1. *pr.* §. 2. §. 6. 7. §. *vlt. L.* 3. §. 1. *et* 4. *L.* 5. §. 1. *D. eod.* Quando tunc agatur ex quaſi contractu:

§. 1122. Ex QVASI DELICTO itidem praetoris be- Quando ex quaſi delicto?

§. 1120. *aut viatoribus*] Sed huic grauiter obſtat L. *vn.* §. *vlt. D. furt. aduerſ. naut.* vbi Vlpianus diſerte ait cauponem viatorum factum non praeſtare, quia eos recipere cogitur. Tu dic eum non teneri ob viatorum factum *ex quaſi delicto*, teneri autem *ex quaſi contractu*, *D* L. 1. §. *vlt.* etſi aliter Marcilius *ad* §. 3. *Inſt h. t.* Ceterum etiam actio conducti, vel depoſiti inſtitui poteſt. *Vid.* L. 3. §. 1. *D. naut. caup. ſtabul.*

* *non ſerui*] Quod de propriis intelligendum: aliud, ſi alienos adhibeat. *d. L. vn.* § 5. *L. vlt.* §. 4. *D. naut. caup. ſtabul.*

beneficio iiſdem competit actio IN FACTVM poenalis, aduerſus nautas, caupones, ſtabularios, non eorum heredes, (§. 1038. 3.) *L. vlt.* §. *vlt. D. naut. caup. ſtabul.* in duplum. §. *vlt. Inſt. b. t.* Quae actio, quamuis praetoria poenalis, tamen perpetua eſt. *L.* 7. §. *vlt. D. naut. caup. ſtabul.*

V. Ob miſericordiam intempeſtiuam, et VI Conniuentiam.

§. 1123. Sunt et alia quaſi delicta, hic omiſſa, veluti V. MISERICORDIA intempeſtiua, qua alteri nocitum. *L.* 7. *pr. D. depoſ.* VI. CONNIVENTIA, qua quis patitur delictum fieri, quod et poterat, et debebat prohibere. *L.* 45. *pr. D. ad leg. Aquil.* Ex quibus itidem actio in factum concedi poſſe videtur.

Vſus hodiernus.

§. 1124. Haec omnia nec a foro noſtro aliena ſunt, praeterquam quod actiones populares actiones in duplum, et poenales, ad poenam actori adplicandam comparatae, hodie non frequentantur. Hinc ex his factis hodie tantum agitur ab iis, qui damnum paſſi, in ſimplum, vel in id, quod intereſt.

TI-

§. 1122. *in duplum*] Nec tamen conſultum eſt, hanc potius quam illam actionem inſtituere. Praeterquam enim quod actiones in duplum hodie exigui vſus ſunt, difficillima etiam erit probatio. Probandum enim erit, aliquem ex nautae vel cauponis familia furtum feciſſe, damnumue dediſſe. ✻

§. 1123. *nocitum*] Aliquando hoc caſu ad poenam corporis adflictiuam proceditur, ſi commentarienſis reum vinculis ſoluerit. L. 14. §. 2. *D. de cuſtod. et exbib. reor.* ✻

probibere] Alias enim ceſſante obligatione ex vna parte, ceſſat etiam ius ex altera. Iure autem ceſſante, actionem etiam ceſſare oportet. ✻

Digitized by Google

Digitized by Google

TITVLVS VI.

DE ACTIONIBVS.

§. 1125. OMne ius vel ad PERSONAS, vel ad RES, vel ad ACTIONES pertinere, iam ſupra monuimus. (§. 74.) Explicatis ergo iuribus *perſonarum* et *rerum*: de ACTIONIBVS agendum erit. Connexio.

§. 1126. ACTIO, quatenus eſt *ius*, ad ſecundum iuris obiectum, et ſpeciatim ad *res incorporales*, pertinet: *L. 49. D. de verb. ſign.* quatenus vero accipitur pro *remedio ius perſequendi*, ad tertium iuris obiectum referenda eſt, et ſic priore ſenſu definiri poteſt, quod ſit *ius perſequendi in iudicio, quod ſibi debetur: pr. Inſt. h. t.* poſteriore, quod ſit *medium legitimum, perſequendi in iudicio iura, quae tum in re, tum ad rem cuique competunt.* (§. 331.) Actionis definitio.

§. 1127. Quum ergo actionibus perſequamur iura tum *in re*, tum *ad rem:* (§. 1126.) conſequens eſt, vt aliae actiones ſint IN REM, quae et VINDICATIONES dicuntur, aliae IN PERSONAM, quae et Diuiſio prima in reales et perſonales, praetorias et ciuiles.

§. 1126. *debetur*] At minus adcurata eſt haec definitio, partim quia actionem hic non conſideramus tamquam ius, vel partem patrimonii noſtri, ſed tamquam medium aliquod ius noſtrum conſequendi, partim quod ſic re vera tantum definitur actio in perſonam, quum generalem omnium actionum definitionem quaeramus. *

§. 1127. *vindicationes*] Vindicationes nomen acceperunt a vi imaginaria et manus iniectione, quae in iudiciis realibus obſeruabatur. Contra actionibus perſonalibus condictionis nomen datum, quia ſibi inuicem condicebant, id eſt promittebant litigantes per ſponſiones. KNORRIVS.

CONDICTIONES adpellantur: * §. 1. *Inſt. h. t.* actiones *in rem* aeque, ac *in perſonam*, denuo vel CIVILES ſunt, vel PRAETORIAE. §. 3. §. 8. *Inſt. h.t.*

* Nec tamen ideo negamus, dari mixtas, quales eſſe iudicia tria diuiſoria et hereditatis petitionem alibi demonſtrauimus. (*Pand. Part. II.* §. 63.*) Nec ideo mixta deſinit eſſe actio, quae vel ad realem, vel ad perſonalem accedit propius.

Quot actiones in rem? §. 1128. Quum ergo actiones IN REM ex iure in re naſcantur. (§. 1126.) ius vero in re vel ex *dominio*, ſiue pleno ſiue minus pleno, vel ex *hereditate*, vel ex *ſeruitute*, vel denique ex *pignore* competat: (§. 334. 3.) conſequens eſt, (1. vt totidem ſint actionum realium ſpecies, partim ciuiles, partim praetoriae.

Earum natura. §. 1129. Quum porro *ius in re* ſit facultas homini in rem competens, ſine reſpectu ad certam perſonam: (§. 332.) ſequitur, (2. vt actio in rem detur aduerſus poſſeſſorem quemcumque, *L. 25. pr. D. de oblig. et act.* pro quo et is, qui dolo poſſidere deſiit, habetur. *L. 36. L. 131. L. 157. §. 1. D. de reg. iur. L. 27. D. de rei vindicat.* (3. Vt is, qui

---

actiones in rem] Quaecumque nimirum ex iure in re oriuntur, veluti dominio, iure hereditario, ſeruitute, et pignore. Nec obſtat actio pignoratitia ſua natura perſonalis, quippe quae non ex pignore naſcitur, quatenus eſt ius in re, ſed quatenus eſt contractus: qui conceptus omnino non ſunt confundendi. ✳

actiones in rem] Id eſt aduerſus rem: vtut enim omnes actiones aduerſus perſonam tendant, realis tamen et perſonalis valde differunt; quum haec non inſtituatur ob rem quamdam, ſed ob obligationem perſonae; adeoque actionis in perſonam vna cauſſa, nimirum *obligatio*; actionis in rem vero duae, vna in perſona agentis, puta *dominium*, altera in perſona, cum qua agitur, nempe *poſſeſſio*. ESTOR.

§. 1128 *ad fin.*] Atqui et actiones praeiudiciales ſunt reales! §. 13. *Inſt. h. t.* Sed hae vere ſunt ex dominio, ſiue herili, ſiue paterno, vel confeſſoriae et negatoriae. ✳

Digitized by Google

qui poſſidet, numquam in rem agere poſſit, praeterquam *vnico caſu* *. §. 2. *Inſt. h. t.* (4. Vt dominus rem ſuam condicere vel actione perſonali petere nequeat, excepta condictione furtiua, de qua ſupra. (§. 1062.*) §. 14. *Inſt. de act.*

* At quis ille? Qui poſſeſſionem iuribus in re adnumerant: hunc vnum caſum de turbato poſſeſſore accipiunt. Alii de ſpecie, quae eſt in L. 9. *D. de rei vind.* alii aliter. Sed res ipſa docet, Iuſtinianum intelligere actionem negatoriam, in qua poſſeſſor fundi agit L. 4. § *vlt.* L. 6. §. 1. *D. ſi ſeru. vindic.* et ita hanc § 2. *Inſt. h t.* interpretatur THEOPHILVS. Vid. VLR. HVBER. *Prael. ad Inſt. h. t.* §. 6.

§. 1130. Ex DOMINIO ergo iure ciuili REI VINDICATIO datur domino contra quemcumque poſſeſſorem, (§. 1129. 2.) eumue, qui dolo poſſidere deſiit, (*ibid.*) *L.* 27. §. 3. *D. de rei vind.* ad rem cum omni cauſſa, acceſſionibus, fructibuſque ſecundum qualitatem poſſeſſionis, (§. 377. *ſequ.*) reſtituendam. Quae actio vti ex pleno dominio *directa* eſt: ita ex minus pleno, veluti iure emphyteutico, feudo, rei vindicatio *vtilis* conceditur.

I. Ex dominio actio ciuilis, rei vindicatio.

§. 1129. *vnico caſu*] Sunt qui hunc caſum accipiunt de interdicto *vti poſſidetis* et *vtrubi*: ſed obſtat L. 1. §. 3. *D. de interd.* *

nequeat] Ita ſcilicet vt pro fundamento actionis ponat dominium: alias enim dominus ſaepe rem ſuam condicit, verum non ratione dominii, ſed ex contractu, e. g commodato, locato, cet. *

§. 1130. *domino*] Quare actor probare debet dominium ab auctore ſuo in ſe translatum fuiſſe, aut vſucapione adquiſitum. Ceterum haec actio datur etiam tutori ex perſona pupilli; et patri in peculio filii aduentitio; nec non marito in re dotali, et Principi in bonis, quae coronae adpellant. Vid. Ioh. Voet. *ad Pand. tit. de rei vindic. n.* 19.

poſſeſſionis] Quemadmodum enim malae fidei poſſeſſor omnes fructus reſtituit, etiam percipiendos, ita poſſeſſor bonae fidei lucratur fructus omnes, praeter exſtantes Moribus tamen Germaniae hic quoque tenetur reſtituere fructus conſumtos, quibus factus eſt locupletior. Vid. Stryck. *Vſ. hod. Pand. h. t.* §. 12. *

tur. *L.* 1. §. 1. *D. ſi ag. vectig.* *L.* 73. §. 1. *L.* 74. *L.* 75. *D. de rei vind.*

Actio praetoria Publiciana.

§. 1131. Quia vero, qui vindicat, et poſſeſſionem alterius et dominium ſuum probare tenetur, eaque probatio eſt difficillima: Q. Publicius praetor ex DOMINIO FICTO * (§. 4. *Inſt. h. t.* *L.* 7. §. 6. *D. de Public. in rem act.*) nouam inuexit in rem actionem, quae PVBLICIANA vocatur, daturque ei, qui rem alienam a non domino bona fide et ex iuſta cauſſa traditam accepit, iterumque amiſit, contra poſſeſſorem, qui infirmiore iure poſſidet, ad rem actori cum omni cauſſa, acceſſionibus et fructibus pro qualitate poſſeſſionis (§. 377. *ſeqq.*) reſtituendam. §. 4. *Inſt. h. t.* Emphyteutae et ſuperficiario itidem datur PVBLICIANA VTILIS. *L.* 12. §. 2. 3. *L.* 11. §. 1. *D. de Public. in rem act.*

* Dominium illud plane praetorium eſt. Fingit enim praetor, actorem rem vſucepiſſe, quam non vſucepit. §. 4. *Inſt. h. t.* L. 7. §. 6. *D. de Public. in rem act.* Quum enim bonae fidei

---

§. 1131 *actionem*] Et quidem ideo, quia rei vindicatio omnium actionum difficillima eſt propter probationem dominii, quae actori incumbit. Proinde praetor eum, qui bona fide iuſtoque titulo rem traditam accepit, dominum eſſe fingit, quum non ſit. *

bona fide] Et hic quidem non requiritur bona fides perpetua, ſed ſufficit, eam initio adfuiſſe, quia hic non id agitur, vt veri domini ius excludatur. Vid. Struu. *ad tit. de Public. in rem act.* §. 47. *

infirmiore iure poſſidet] Ergo poſſeſſor abſoluendus eſt, ſi aequali iure rem teneat, puta ſi vterque a non domino eam emerit, quia melior, pari in cauſſa, eſt conditio poſſidentis. L. 9. § 4. *D. de public. in rem act.* Plane ſi aduerſus verum rei dominum haec actio inſtituatur, inefficax fit oppoſita a domino exceptione iuſti dominii, de qua in L. *pen. et vlt. D. eod.*

ad rem] Non modo res corporales, ſed etiam incorporales hac actione recte petuntur, modo vſucapi poſſint, aut quaſi, puta ſeruitutes perſonales, vel reales. L. 11. §. 1. *D. de public. in rem act.*

Digitized by Google

Digitized by Google

fidei poſſeſſor pro domino ſit: finxit praetor, eum plane dominum eſſe ratione illius, qui infirmiore ac plane nullo iure poſſidet: eique, quaſi domino, actionem in rem conceſſit.

§. 1132. Eiuſdem naturae eſt ACTIO RESCISSORIA. Quum enim vſucapione adquiratur dominium, verique domini ius excludatur; (§. 438.) et hinc expleta vſucapione domino ſuperueniente et rem ſuam vindicaturo valide obſtet exceptio praeſcriptionis: praetor hanc actionem dedit domino * vero abſenti, non omni, ſed qui metus, neceſſitatis, vel reip. cauſſa abſuerat, eiuſue heredi, contra poſſeſſorem, qui interea rem eius vſuceperat, eiuſue heredem: vel praeſenti, eiuſue heredi, contra abſentem quemcumque, qui interea rem eius vſuceperat, eiuſue heredem, ad rem vſucaptam, reſciſſa vſucapione, cum omni cauſſa reſtituendam. §. 5. *Inſt. h. t. L. 1. ſeqq. D. quib. ex cauſſ. mai. in int. reſt.* Reſciſſoria.

* Datur ergo haec actio domino contra dominum: ſed rei dominium reſcindit praetor, et, quemadmodum in Publiciana fingit, rem vſucaptam, quae vſucapta non eſt: ita hic fingit, eum non vſucepiſſe, qui vſucepit. d §. 5. *Inſt. h. t.* Quare et eiuſdem cum ſuperiore originis eſt, et Publiciana ideo vocatur. L. 35. *D. de oblig. et act.* L. 57. *D. mand.*

§. 1113. Ex IVRE HEREDITARIO, tamquam altera ſpecie iuris in re, naſcuntur duae actiones ci- II. Ex iure hereditario,

§. 1132. *actionem dedit*] Intra annum vtilem ab eo tempore, quo agendi habet copiam, partim quia annuum erat Praetoris imperium, partim quia contra ius ciuile datur, quod vſucapionem introduxit. L. 35. *pr D de oblig et act.* Verum Iuſtinianus annum hunc vtilem mutauit in quadriennium continuum. L *vlt. C. de temp. in integr. reſtit.*

contra abſentem] Hodie, ſi nullus exſiſtat defenſor abſentis, licet praeſenti, adito Iudice, vel libello ei porrecto intra tempora conſtituta, vſucapionem interrumpere. L. 2. *C. de ann. except.*

quemcumque] Siue neceſſaria abſentia ſit, ſiue voluntaria. Vid. Vinn. *ad* §. 5. *Inſt. h. t. n.* 3.

hereditatis petitio. ciuiles, puta HEREDITATIS PETITIO. et QVERELA INOFFICIOSI. HEREDITATIS PETITIO datur heredi, vel ex teſtamento, vel ab inteſtato, aduerſus eum, qui pro herede vel poſſeſſore poſſidet, vel dolo poſſidere deſiit, (§. 1129. 2.) eiuſue heredes, non vero contra eos, qui titulo ſingulari poſſident, *L. 7. C. de hered. petit.* ad id, vt actor heres declaretur, et poſſeſſor ad hereditatem cum omni cauſſa, acceſſionibus et fructibus, pro qualitate poſſeſſionis (§. 377.) reſtituendam condemnetur. Quare vere quidem actio in rem eſt, ſed tamen, quum praeſtationes quaedam perſonales ob adminiſtrationem hereditatis petantur, ea quoque male mixta adpellatur. (§.1127.*) *L. 7. C. h. t.*

§. 1134. Ex iure ciuili ſtricte ſic dicto, (§.45.) *Querela inofficioſi.* id eſt, ex interpretatione prudentum, eſt QVERELA INOFFICIOSI, de qua copioſe actum §.579. *ſequ.* quaeque nihil eſt aliud, quam ſpecies hereditatis petitionis. *L. penult. pr. D. de bonor. poſſ. contr. tab. L. 34. C. de inoff. teſt.* §. 1135.

---

§. 1133. *vel ab inteſtato*] Vtiliter haec actio datur etiam hereditatis emtori; eiue, cui ex fideicommiſſo hereditas reſtituenda eſt. L. 54. *pr. D de hered petit*

ſingulari poſſident] A quibus rem hereditariam vindicare oportet.

pro qualitate poſſeſſionis] Quod vero ad impenſas attinet in rem hereditariam factas, notanda differentia inter bonae, et malae fidei poſſeſſorem. Bonae fidei poſſeſſor impenſas omnes neceſſarias, vtiles, voluptarias in bona hereditaria factas indiſtincte deducit. Malae fidei poſſeſſor neceſſarias ſemper, vtiles eatenus deducit, quatenus res melior inde exſtat: voluptarias nullo modo deducit, ſed tantum tollit quae ſine detrimento ipſius rei tolli poſſunt. L 37. *et ſeqq. D. de hered. petit.*

§. 1134. *hereditatis petitionis*] Petit enim filius ex iuſta cauſſa, ſed falſa tamen, exheredatus, vt ab inteſtato ad legitimam portionem admittatur. Et ratione ſolius huius capitis teſtamentum corruit; reliqua enim eius capita ſalua ſunt, e. g. legata, fideicommiſſa, cet. ⁕

§. 1135. Occaſione SERVITVTVM, aliorumque iurium naſcuntur duae actiones ciuiles, CONFESSORIA, et NEGATORIA. CONFESSORIA *directa* datur, ſeruitute iam conſtituta, (§. 396.) domino praedii dominantis, vel vſufructuario, aduerſus dominum praedii ſeruientis, ſeruitutem ei negantem, vel aduerſus proprietarium, et quemuis poſſeſſorem, negantem vſumfructum, ad id, vt iudex ſeruitutem ei vel eius praedio, (§. 392. *ſequ.*) competere declaret, poſſeſſionem et facultatem vtendi fruendi reſtitui iubeat, reum, quantum actoris intereſt, condemnet, et cautionem de non turbando praeſtandam eſſe iudicet. §. 2. *Inſt. h. t. L.* 4. §. 2. *L.* 6. §. 6. *D. ſi ſeru. vindic. Vtilis* haec actio datur et creditori, cui fundus pignori traditus, emphyteutae, ſuperficiario, fructuario contra vicinum, a quo ius vindicat. *L.* 16. *D. de ſeruit.*

III. Ex ſeruitute confeſſoria.

§. 1136. NEGATORIA datur domino praedii liberi, ſeruitutem vel perſonalem vel realem alteri neganti, quamuis poſſeſſori, (§. 1129. 2.*) contra quemuis, ſeruitutem ſibi aſſerentem, ad id, vt praedium liberum declaretur, reuſque condemnetur ad id, quod actoris intereſt, et cautionem praeſtare iubeatur de in poſterum non turbando. §. 2. *Inſt. h. t. L.* 4. §. 2. *L.* 7. *L.* 12. *D. ſi ſeruit. vind.*

Negatoria, ex libertate naturali.

§. 1137. *Confeſſoria* agenti incumbit onus ius ſuum probandi: *negatoria* qui experitur, a proba-

Earum natura.

§. 1136. *praedii liberi*] Itaque ſemper hic prouocat actor ad libertatem naturalem, qua fundus ſuus, vel ipſe gaudeat. Sed obſeruandum, vbicumque naturalis libertas lege publica reſtricta eſt, ibi ſemper ceſſare actionem negatoriam eatenus, vt onus probandi in reum non deuoluatur. *

batione libertatis ſuae releuatur, ſi in eius quaſi poſſeſſione ſit: *L.* 23. *C. de probat. L. vlt C. de rei vind.* non, ſi aduerſarius ſit in quaſi poſſeſſione ſeruitutis. *Arg. L.* 8. §. 3. *D. ſi ſeruit. vind.* Contrariam tamen ſententiam ob gloſſae auctoritatem fere vbique in foro triumphare, iam ab aliis obſeruatum eſt. BRVNEM. *ad L. 9. C. de ſeruit.* CARPZOV. *Lib. I. reſp.* 67.

Pignoris. §. 1138. Ex iure PIGNORIS naſcuntur duae actiones praetoriae, SERVIANA et QVASI SERVIANA. * §. 7. *Inſt. h. t.*

* His ſimilia interdicta SALVIANVM et QVASI SALVIANVM perſonalia ſunt, et de illis infra erit agendi locus.

Actio Seruiana. §. 1139. SERVIANA datur locatori praedii ruſtici aduerſus colonum, et quemcumque poſſeſſorem rerum pro mercede pignori ſiue expreſſe ſiue tacite obligatarum, ad res illas perſequendas. §. 7. *Inſt. h. t.*

Quaſi Seruiana vel hypothecaria. §. 1140. Quemadmodum vero haec actio tantum ad vtilitatem locatoris praedii ruſtici comparata eſt: ita QVASI SERVIANA vel HYPOTHECARIA generalis eſt, daturque pignore iam conſtituto, (§. 818.) cuilibet creditori, contra debitorem

§. 1137. *obſeruatum*] Immo obſeruatum eſt, hanc ſententiam iuris principiis maxime conſentaneam eſſe. Tametſi enim ſit in quaſi poſſeſſione, tamen praeſumtio pro libertate longe fortior eſt ea, quae naſcitur ex poſſeſſione. Immo licet in ea defenſus ſit, tamen quum adhuc dominus factum neget, adfirmanti incumbit probatio. KNORRIVS.

§. 1139. *tacite*] In praediis ruſticis inuecta, vt ibi perpetuo non ſint, expreſſe, nata tacite obligantur, perinde ac ſi ſpecialiter conueniſſet. L. 6. *et ſeq. D. in quib. cauſſ. pign. vel hypothec.*

Digitized by Google

Digitized by Google

quibus de ſtatu hominum diſceptatur, veluti ſi quaeritur, ſeruus aliquis ſit, an liber? quod iudicium CAVSSA LIBERALIS dicitur: *tit. D. de liber. cauſſ.* libertuſne, an ingenuus? *L. vlt. D. ſi libert. ing. eſſ. dic.* ſitne partus agnoſcendus, necne? L. 3. §. 1. *D. de agnoſc. et al. liberis et parent.*

Ex liberali cauſſa. §. 143. Ex *liberali cauſſa* agit vel dominus contra ſeruum, qui ſe pro libero gerit, vt in ſeruitutem reuocetur: vel ad libertatem proclamans, aduerſus eum, qui ipſum ſeruire cogit, vt liber declaretur. *Tit. D. de liber. cauſſ. L. 1. C. de aſſert. toll.* Quia ergo ſeruus eſt in claſſe rerum: (§. 77.) prior actio re vera eſt ipſa rei vindicatio. Et quia in poſteriore, qui ad libertatem proclamat, alteri negat ius in ſe eſſe; illa negatoriae quodammodo ſimilis eſt. (§. 1137.) Simile quid de altero praeiudicio, libertus quis ſit, an ingenuus, notandum. Si enim patronus agit aduerſus libertum, pro ingenuo ſe gerentem, actio haec confeſſoriae; ſin ingenuus contra eum, qui iura patronatus iniuſte in ſe exercet, negatoriae ſimillima habetur.

Actio de agnoſcendo partu. §. 1144. Actio DE AGNOSCENDO PARTV datur vxori repudiatae aduerſus maritum, qui praegnantem repudiauit, ad partum editum agnoſcendum atque alendum. Similiter et agere poterit pater aduerſus repudiatam, vt partus ſuus declaretur: vel ipſe filius contra parentes, vt agnoſcatur et alatur. §. 13. *Inſt. h. t. tit. D. de agnoſc. et alend. liber.*

§. 1145.

ſucceſſionem feudalem obtinendam, niſi prius ad liquidum perducatur an ſit filius *

§ 1144. *alatur*] Quo caſu filius nihil probat, quam matrem in iuſto matrimonio rei vixiſſe. Pater enim eſt, quem

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

§. 1145. Sequuntur actiones IN PERSONAM, quae ex *iure ad rem* naſcuntur, (§. 1127.) et alias CONDICTIONES vocantur. §. 15. *Inſt. h. t.* Actiones in perſonam.

§. 1146. Quum ergo *ius ad rem* ſit facultas, competens perſonae in perſonam, ad aliquid praeſtandum: (§. 332.) ſequitur, (1. vt actiones perſonales non dentur aduerſus quemcumque poſſeſſorem, * ſed aduerſus eum, quocum nobis negotium interceſſit. (§. 768.) *L.* 25. *pr. D. de oblig. et act.* §. 1. *Inſt. h. t.* (2. Vt omnes naſcantur ex obligatione, (§. 767.) non quidem naturali tantum, ſed ea, cui vel praetor, vel ius ciuile adſiſtit. (§. 777.) Vnde (3. eas vel CIVILES, vel PRAETORIAS eſſe conſtat. §. 2. 3. *Inſt. h. t.* Earum natura.

* Quaedam exceptae ſunt, quae quum ſint perſonales, tamen aduerſus tertium poſſeſſorem dantur, vocatae ideo IN REM SCRIPTAE, quales ſunt actio *Paulliana*, *quod metus cauſſa*, *noxales*, *ad exhibendum*, *aquae pluuiae arcendae*, L. 9. § *vlt. D quod met. cauſſ.* L. 3. §. 3. *D. ad exhib.* de quibus ſuo loco.

§. 1147. Quumque ex obligatione naſcantur hae in perſonam actiones: (§. 1166. 2.) ea vero vel immediate ex aequitate, vel ex lege, vel mediate Quotuplices?

---

iuſtae nuptiae demonſtrant, niſi ipſa temporis ratio repugnet, e. g. ſi ei, qui per ſex annos abfuit, domum reduci anniculus offeratur. ✱

ad fin] Actiones huiuſmodi praeiudiciales et fratribus, et aliis cognatis vtiliter dantur, vt quis frater, vel cognatus, vel de nobili familia pronuntietur. Vinn. *ad* §. 13. *Inſt. h. t. n.* 6.

§. 1145. *naſcuntur*] Vel, quod perinde eſt, ex obligatione. Quotieſcumque ergo ſiue ex contractu, ſiue ex delicto, ſiue ex aequitate naturali ago, ſemper in perſonam ago. ✱

§. 1146. * *in rem ſcriptae*] Quia non faciunt mentionem perſonae aliquid agentis, nec in eam conceptae ſunt. L. 9. §. 1. *D. quod met. cauſſ.* ✱

§. 1147. *ex aequitate*] Sed illa tamen tantum, cui ius

diate ex facto obligatorio, conuentione ſcilicet vel delicto, oriatur: (§. 771. *ſequ.*) actiones quoque in perſonam partim *ex aequitate*, partim *ex lege*, partim *ex facto obligatorio* proficiſcuntur.

I. Actiones ex ſola aequitate natae, ad exhibendum, de edendo.

§. 1148. Ex ſola aequitate rarius leges, plerumque praetor vel aediles actiones concedunt. Huc pertinet I. actio AD EXHIBENDVM, ex ſola aequitate ſine facto obligatorio nata, *L.* 3. §. *penult. D. L.* 7. *C. ad exhib. L.* 2. §. 5. *D. de aqu. quot. et aeſtiu.* quae datur illi, cuius ſpeciatim intereſt, aduerſus quemcumque poſſeſſorem, (§. 1176.*) ad rem mobilem, de qua lis eſt, eiuſque cauſſam, exhibendam, vel ſi dolo non exhibeatur, ad praeſtandum id, quod intereſt. *L.* 3. §. 9. *L.* 9 §. *penult. L.* 10. *ſequ. D. ad exhib.* II. Actio in factum DE EDENDO. *L.* 4. §. 1. *L.* 10. §. 1. *D. de edend.* quae datur aduerſus argentarios, non aduerſus eorum heredes, ad edendas rationes, vel praeſtandum id, quod intereſt. *L.* 4. *pr. L.* 6. *L. vlt. D. de edend.*

Interdicta prohibitoria.

§. 1149. Ex aequitate ſola etiam naſcuntur III. pleraque INTERDICTA, quae prohibent, ne vis fiat

---

ſcriptum adſiſtit. Si quis enim aequitatem fingit contra leges et ius ſcriptum, illa cerebrina vocari ſolet a ICtis. Vid Thomaſii *Diſſ. de aequitate cerebrina L.* 2. *C. de reſcind. vendit.* *

§. 1148 *plerumque praetor*] Ideo actiones praetoriae cauſſa cognita impetrari, indulgeri, decerni, permitti, et accommodari dicuntur.

argentarios] Vel etiam contra tertium ad edenda inſtrumenta, quae mihi ad litem ſunt proficua, vt ea edat, vel ſi id dolo malo non faciat, in ſubſidium ad praeſtandum id quod intereſt. L. 8. *D de edenda.* KNORRIVS.

rationes] Ad id vti de dato et accepto. conſtare poſſit. Quis fuerit argentariorum actus, profeſſio, officium, et quomodo ab iis rationes ederentur, exponunt. Cuiac. *Obſ. lib.* 10. *cap.* 14. et Pancirol. *Var. lect. lib.* 1. *cap.* 31.

Digitized by Google

torem vel quemcumque rem oppignoratam vel hypothecam poſſidentem, ad rem illam vna cum fructibus et acceſſionibus perſequendam. * §. 7. *Inſt. h. t. L. 16. §. 3. ſequ. D. de pign. et hypoth.*

* Non ergo aut res, aut debitum petendum, ſi aduerſus tertium inſtituatur haec actio. Quamuis enim rei electio ſit, malitne rem tradere, an debitum ſoluere: L. 16. §. 3 *D. de pign. et hypoth.* L. 12. §. 1. *D quib mod. pign. vel hypoth. ſclu* actori tamen cum tertio poſſeſſore nullum interceſſit negotium, ex quo in perſonam agere poſſit, ad ſoluendum, quod alius ex contractu debet.

§. 1141. Hae ſunt actiones IN REM PAVLLIANA enim, quam huc refert imp. §. *6. Inſt. h. t.* mere perſonalis eſt. * *L. 38. pr. iunct.* §. 4. *D. de vſur.* INTERDICTA quoque, vti infra demonſtrabitur, omnia in perſonam ſunt. *L.* 1. §. 3. *D. de interd.* Solae ſuperſunt actiones PRAEIVDICIALES, quae et ipſae in rem eſſe dicuntur. §. 13. *Inſt. h. t.* Actiones praeiudiciales.

* Realis tamen quodammodo dici poteſt, quia datur ex iure, quod creditores in tota obaerati ſubſtantia per poſſeſſionem conſequuti ſunt. Vid. PAGENSTECH. *Admon. ad Pand. Part. VI.* §. 212.

§. 1142. Sunt vero actiones PRAEIVDICIALES, qui- Quaenam ita dicantur?

---

§ 1140. *poſſidentem*] Quamuis ipſe non ſit debitor. Si tamen contra tertium poſſeſſorem agam, huic in mundo erit exceptio ordinis vel excuſſionis, ob *Nou.* 4. *cap.* 2. *et* 112. *cap.* 1. ✱

§ 1141. *perſonalis eſt*] Quo ſenſu a Iuſtiniano realis dicatur, in ſcholio oſtendimus. Iam obſerua poſſeſſores gratis reſtituere debere has res alienatas, et quidem ſi titulo oneroſo adquiſiuerunt, modo ſint fraudis conſcii; ſin titulo benefico, abſolute, ſiue conſcii ſint, ſiue non ſint. ✱ Perſonalis ideo dicitur, quia non contra omnes poſſeſſores rerum in fraudem creditorum alienatarum, ſed fraudis conſcios, vel eos, ad quos titulo lucratiuo peruenerunt, quatenus facti ſunt locupletiores, competit. KNORRIVS.

§. 1142. *praeiudiciales*] Ita vero adpellantur, quia antea tractandae ſunt et ad finem perducendae, quam alia cauſſa primaria decidi poſſit. Sic e. g. non poteſt quis agere ad

quibus de ſtatu hominum diſceptatur, veluti ſi quaeritur, ſeruus aliquis ſit, an liber? quod iudicium CAVSSA LIBERALIS dicitur: *tit. D. de liber. cauſſ.* libertuſne, an ingenuus? *L. vlt. D. ſi libert. ing. eſſ. dic.* ſitne partus agnoſcendus, necne? L. 3. §. 1. *D. de agnoſc. et al. liberis et parent.*

Ex liberali cauſſa. §. 143. Ex *liberali cauſſa* agit vel dominus contra ſeruum, qui ſe pro libero gerit, vt in ſeruitutem reuocetur: vel ad libertatem proclamans, aduerſus eum, qui ipſum ſeruire cogit, vt liber declaretur. *Tit. D. de liber. cauſſ. L. 1. C. de aſſert. toll.* Quia ergo ſeruus eſt in claſſe rerum: (§. 77.) prior actio re vera eſt ipſa rei vindicatio. Et quia in poſteriore, qui ad libertatem proclamat, alteri negat ius in ſe eſſe; illa negatoriae quodammodo ſimilis eſt. (§. 1137.) Simile quid de altero praeiudicio, libertus quis ſit, an ingenuus, notandum. Si enim patronus agit aduerſus libertum, pro ingenuo ſe gerentem, actio haec confeſſoriae; ſin ingenuus contra eum, qui iura patronatus iniuſte in ſe exercet, negatoriae ſimillima habetur.

Actio de agnoſcendo partu. §. 1144. Actio DE AGNOSCENDO PARTV datur vxori repudiatae aduerſus maritum, qui praegnantem repudiauit, ad partum editum agnoſcendum atque alendum. Similiter et agere poterit pater aduerſus repudiatam, vt partus ſuus declaretur: vel ipſe filius contra parentes, vt agnoſcatur et alatur. §. 13. *Inſt. h. t. tit. D. de agnoſc. et alend. liber.*

§. 1145.

ſucceſſionem feudalem obtinendam, niſi prius ad liquidum perducatur an ſit filius *

§ 1144. *alatur*] Quo caſu filius nihil probat, quam matrem in iuſto matrimonio rei vixiſſe. Pater enim eſt, quem

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

§. 1145. Sequuntur actiones IN PERSONAM, quae ex *iure ad rem* naſcuntur, (§. 1127.) et alias CONDICTIONES vocantur. §. 15. *Inſt. h. t.* **Actiones in perſonam.**

§. 1146. Quum ergo *ius ad rem* ſit facultas, competens perſonae in perſonam, ad aliquid praeſtandum: (§. 332.) ſequitur, (1. vt actiones perſonales non dentur aduerſus quemcumque poſſeſſorem,* ſed aduerſus eum, quocum nobis negotium interceſſit. (§. 768.) *L. 25. pr. D. de oblig. et act.* §. 1. *Inſt. h. t.* (2. Vt omnes naſcantur ex obligatione, (§. 767.) non quidem naturali tantum, ſed ea, cui vel praetor, vel ius ciuile adſiſtit. (§. 777.) Vnde (3. eas vel CIVILES, vel PRAETORIAS eſſe conſtat. §. 2. 3. *Inſt. h. t.* **Earum natura.**

* Quaedam exceptae ſunt, quae quum ſint perſonales, tamen aduerſus tertium poſſeſſorem dantur, vocatae ideo IN REM SCRIPTAE, quales ſunt actio *Paulliana*, *quod metus cauſſa*, *noxales*, *ad exhibendum*, *aquae pluuiae arcendae*, L. 9. § *vlt. D quod met. cauſſ.* L. 3. §. 3. *D. ad exhib.* de quibus ſuo loco.

§. 1147. Quumque ex obligatione naſcantur hae in perſonam actiones: (§. 1166. 2.) ea vero vel immediate ex aequitate, vel ex lege, vel mediate **Quotuplices?**

iuſtae nuptiae demonſtrant, niſi ipſa temporis ratio repugnet, e. g. ſi ei, qui per ſex annos abfuit, domum reduci anniculus offeratur. ✱

ad fin] Actiones huiuſmodi praeiudiciales et fratribus, et aliis cognatis vtiliter dantur, vt quis frater, vel cognatus, vel de nobili familia pronuntietur. Vinn. *ad* §. 13. *Inſt. h. t. n.* 6.

§ 1145. *naſcuntur*] Vel, quod perinde eſt, ex obligatione. Quotieſcumque ergo ſiue ex contractu, ſiue ex delicto, ſiue ex aequitate naturali ago, ſemper in perſonam ago. ✱

§. 1146. * *in rem ſcriptae*] Quia non faciunt mentionem perſonae aliquid agentis, nec in eam conceptae ſunt. L. 9. §. 1. *D. quod met. cauſſ.* ✱

§. 1147. *ex aequitate*] Sed illa tamen tantum, cui ius

Digitized by Google

diate ex facto obligatorio, conuentione ſcilicet vel delicto, oriatur: (§. 771. *ſequ.*) actiones quoque in perſonam partim *ex aequitate*, partim *ex lege*, partim *ex facto obligatorio* proficiſcuntur.

I. Actiones ex ſola aequitate natae, ad exhibendum, de edendo.

§. 1148. Ex ſola aequitate rarius leges, plerumque praetor vel aediles actiones concedunt. Huc pertinet I. actio AD EXHIBENDVM, ex ſola aequitate ſine facto obligatorio nata, *L. 3. §. penult. D. L. 7. C. ad exhib. L. 2. §. 5. D. de aqu. quot. et aeſtiu.* quae datur illi, cuius ſpeciatim intereſt, aduerſus quemcumque poſſeſſorem, (§. 1176.*) ad rem mobilem, de qua lis eſt, eiuſque cauſſam, exhibendam, vel ſi dolo non exhibeatur, ad praeſtandum id, quod intereſt. *L. 3. §. 9. L. 9 §. penult. L. 10. ſequ D. ad exhib.* II. Actio in factum DE EDENDO. *L. 4. §. 1. L. 10. §. 1. D. de edend.* quae datur aduerſus argentarios, non aduerſus eorum heredes, ad edendas rationes, vel praeſtandum id, quod intereſt. *L. 4. pr. L. 6. L. vlt. D. de edend.*

Interdicta prohibitoria.

§. 1149. Ex aequitate ſola etiam naſcuntur III. pleraque INTERDICTA, quae prohibent, ne vis fiat

---

ſcriptum adſiſtit. Si quis enim aequitatem fingit contra leges et ius ſcriptum, illa cerebrina vocari ſolet a ICtis. Vid Thomaſii *Diſſ. de aequitate cerebrina L. 2. C. de reſcind. vendit.* *

§. 1148 *plerumque praetor*] Ideo actiones praetoriae cauſſa cognita impetrari, indulgeri, decerni, permitti, et accommodari dicuntur.

argentarios] Vel etiam contra tertium ad edenda inſtrumenta, quae mihi ad litem ſunt proficua, vt ea edat, vel ſi id dolo malo non faciat, in ſubſidium ad praeſtandum id quod intereſt. L. 8. *D de edendo*. KNORRIVS.

rationes] Ad id vti de dato et accepto. conſtare poſſit. Quis fuerit argentariorum actus, profeſſio, officium, et quomodo ab iis rationes ederentur, exponunt. Cuiac. *Obſ. lib.* 10. *cap.* 14. et Pancirol. *Var. lect. lib.* 1. *cap.* 31.

fiat ei, qui re ſua vti, vel publice prodeſſe cupit, de quibus infra ad titulum *de interdictis*.

§. 1150. Praeterea IIII. et RESTITVTIONES IN INTEGRVM ex ſola aequitate * dantur. Quae enim negotia ſtricto iure rata eſſent, ea praetor, aequitate motus, reſcindit, data reſtitutione in integrum iis, qui *metu*, *dolo*, *aetate*, *abſentia*, *ſtatus mutatione*, *vel alienatione iudicii mutandi cauſſa facta* in captionem inciderunt. L. 1. L. 2. *D. de reſtit. in int.* Reſtitutiones in integrum.

* Fundamentum earum eſt ſola aequitas, quae ius ſtrictum corrigit. Non ergo reſtitutio ſit ob alterius delictum, veluti vim, dolum: quamuis haec delicta eſſe nemo dubitet, ſed ob aequitatem, quae non patitur vnum ab altero hoc modo laedi, et hunc cum eius damno locupletiorem fieri. Hinc praetor directe non punit vim, et dolum, ſed reſtituit metu doloque circumuentum, quia laeſus eſt: non reſtituturus, niſi laeſio probaretur. Quamuis ergo vis et DOLVS delicta ſint: non tamen reſtitutiones proprie ex his delictis, ſed ex aequitate naſcuntur.

§. 1151. Huius generis eſt (1. actio, QVOD METVS CAVSSA, quae a praetore datur laeſo ex contractu ſtricti iuris per iniuſtum metum inito, Quod metus cauſſa.

M m eiuſue

§ 1150. *in integrum*] Vbi ſemper ſupponenda requiſita, (1. vt quis laeſus ſit, eamque laeſionem poſſit probare, (2. vt vna ex cauſſis hic adſit, (3. vt negotium ſtricto iure validum ſit, et ob ſolam aequitatem reſcindatur. ✱

§. 1151. *ſtricti iuris*] Nam ſi bonae fidei negotium ſit, tunc ipſo iure non valet, tametſi plures diſſentiant, quia nihil magis bonae fidei contrarium eſt, quam vis et metus. L. 116. *D. de reg. iur.* Vid. Noodt *de form. emend. dol. mal. cap vlt.* Eadem adhibenda diſtinctio in actione de dolo malo, de qua in §. *ſeq.* ſi modo dolus cauſſam contractui bonae fidei dederit, non vero ſi inciderit. (§. 903.)

inito] Iuſtus hic vocatur, qui cadit in virum conſtantem, adeoque opponitur terrori panico. Alias vero iuſtus etiam metus vocatur, quem quis iure ſuo alteri infert, e. g. ſi magiſtratus debitorem cogit, vt ſoluat. Et ob hunc non datur reſtitutio in integrum. ✱ Cuius rei diſquiſitio Iudicis eſt. L. 3. *D. ex quib. cauſſ. maior.*

Digitized by Google

eiuſue heredibus, aduerſus eum, qui metum intulit, (non eius heredes, §. 1038. 3.) omnemque rei amiſſae poſſeſſorem, (§. 1146. 3.) ad rem cum omni cauſſa reſtituendam, vel, ni arbitrio iudicis reſtituatur, in quadruplum. L. 9. §. 8. L. 12. L. 14. §. 7. *D. quod met. cauſſ.* §. 27. *Inſt. h. t.*

De dolo malo. §. 1152. Eiuſdem generis (2. actio DE DOLO MALO, quae datur in ſubſidium dolo circumuento, (ſiue in contractu ſtricti iuris cauſſam dederit contrahendo; ſiue inciderit. L. 7. *pr.* §. 7. *D. de dol. mal.*) eiuſue heredi, aduerſus decipientem, (non eius heredem, §. 1038.) ad rem dolo amiſſam cum omni cauſſa reſtituendam, vel, ni reſtituatur, in id, quod intereſt. L. 1. L. 13. *D. de dol. mal.*

§. 1153.

---

heredibus] Et omnibus, quorum intereſt, veluti fideiuſſoribus. *L.* 14. §. 2. 6. 8. *D. quod met. cauſſ.*

poſſeſſorem] In ſimplum *L.* 3. *C. de his quae vi met. cauſſ.*

reſtituendam] Nam apud metum inferentem neque ius cogendi, neque acceptandi: ceſſante acceptatione ceſſant conventiones. Puffendorf. *de I. N. et G. lib.* 3. *cap.* 6. 1. §. 10. ESTOR.

§. 1152. *circumuento*] Modo calliditas magna, et euidens ſit, duoſue ſaltem aureos excedat. *L.* 7. §. *vlt. L.* 9. §. *vlt. L.* 10. *et ſeq. D. de dol. mal.*

non eius heredem] Niſi de eo quod ad eum peruenit, vel dolo malo factum eſt, quominus perueniret. *L.* 17. §. 1. *L.* 26. *et ſeq. D. de dol. mal.*

non eius heredem] Eſt enim haec actio famoſa, ac proinde non poteſt inſtitui aduerſus eos, quibus reuerentia quaedam debetur, e. g. aduerſus parentes, patronos, dominos feudi, contra quos potius in factum agendum eſt. Ob eamdem cauſſam haec actio tantum biennium durat, quum reliquae reſtitutiones ſaltem quadriennium viuant. * Quamuis haec actio biennio extinguatur, eo elapſo adhuc actioni in factum locus eſt in quantum decipiens locupletior eſt factus. *L.* 28. *D. de dol. mal.*

id quod intereſt] Quod aeſtimatur per iuſiurandum in litem. *L.* 18. *pr. D. de dol. mal.*

§. 1153. Eadem aequitate praetor (3. MINORIBVS viginti quinque annis laeſis, eorumque heredibus, reſtitutionem dat contra eos, cum quibus negotium geſtum eſt, eorumue heredes, vt integrum ius ſuum recipiant. L. 13. §. *vlt.* L. 12. L. 14. L. 24. §. 8. L. 28. *D. de minor.* Quae actio nomine ſingulari deſtituitur. L. 24. §. *vlt. D. eod.* (4. ABSENTIBVS reipublicae cauſſa contra praeſentes, vel praeſentibus contra abſentes concedit actionem RESCISSORIAM, de qua, quia realis eſt, egimus ſupra §. 1132. Reliquas reſtitutiones in integrum (5. ob CAPITIS DEMINVTIONEM, et (6. ALIENATIONEM IVDICII MVTANDI CAVSSA FACTAM, quia hodie extra vſum ſunt, praeteruehimus.

Minoribus et abſentibus datae.

§. 1154. Ex aequitate, vel fortean quaſi contractu, naſcitur V. CONDICTIO SINE CAVSSA, de

Condictio ſine cauſſa, et

Mm 2 qua

§. 1153. *minoribus*] Hoc beneficium ad Eccleſias, ciuitates, loca, quae *pia* vocant, aliaſque Vniuerſitates, quippe quae aliena cura reguntur, produoitur.

laeſis] Etſi dolus non adfuerit. Ait enim Praetor: *vti quaeque res ſit.* *L.* 1. §. 1. *D. de minor.* Limita, ſi minor ipſe dolum admiſerit: aut fortuito laeſio inciderit: aut ex iudicis decreto minori ſolutio facta ſit. *L.* 9. §. 2. *L.* 11. §. 4. 5. *D. de minor.* *L.* 25. *C. de admin. tut.* Ceterum reſtitutio in integrum non impeditur quod tutoris curatoriſue auctoritas et conſenſus, vel etiam magiſtratus decretum interuenerit in praedii venditione vili pretio facta. *L.* 2. *et* 3. *C. ſi tut. vel curat. interu.* *L.* 11. *C. de praed. et al. reb. min. ſine decret. non alien.*

recipiant] Adeoque et minorennes tunc reſtituunt, quantum ad ipſos peruenit, immo et impenſas in illam rem factas, ſi prius per homines idoneos et iureiurando adactos aeſtimatio meliorationum facta fuerit. *

mutandi cauſſa] Actio haec reſtitutoria in eum datur, qui rem, de qua controuerſia eſt, alienauit, vt obiiceret duriorem aduerſarium, ad id, vt praeſtet quanti intereſt actoris duriorem aduerſarium non habuiſſe. *L* 3 §. 4 *D de alienat. iud. mut. cauſſ.* Verum haec proprie reſtitutio in integrum non eſt, quum alienatio non reſcindatur.

actio Pauliiana. qua ſupra, (§. *992.*) et denique VI. ACTIO PAVLLIANA, ſeu *reuocatoria* *, (§. 1141.) quae datur creditoribus, miſſis in poſſeſſionem bonorum debitoris, eorumue heredibus, aduerſus quoſcumque poſſeſſores, (§. 1146.) fraudis conſcios, eorumque heredes, quamquam ignaros, vel eos, qui ex cauſſa lucratiua poſſident, ad id, vt res in fraudem creditorum alienatae cum omni cauſſa reſtituantur. §. *6. Inſt. h. t.* Similes his ſunt actiones FAVIANA et CALVISIANA, de quibus infra (§. 1188. *9.*)

* Fundamentum huius actionis, quatenus perſonalis, ſola eſt aequitas: non maleficium. Si enim ex delicto naſceretur haec actio, conueniri nulla ratione poſſent poſſeſſores fraudis ignari. Neque etiam delictum commiſerat, emens ab eo, cui ius ciuile ante creditorum concurſum rerum ſuarum alienationem permittebat. L. 26. *D. de contrab. emt.*

II. Condictiones ex lege. §. 1155. A LEGE (§. 1108.) *ἀμέσως* datur CONDICTIO EX LEGE, quae competit, quoties obligatio, noua lege introducta, nec, qua actione experiundum ſit, expreſſum eſt. L. *vn. D. de condict. ex leg.* Sic donatarius aduerſus donantem agit ex L. 35. §. *vlt. C. de donat.* (§. 461.) Donator aduerſus donatarium ad reuocandum id, quod vltra modum donatum, nec inſinuatum eſt, ex L. 21. *fin. D. de donat.* (§. 462.) Contrahens vltra dimidium laeſus aduerſus laedentem ad reſcindendum contractum ex L. 2. *C. de reſcind. vendit.* cet. (§. *909. 2.*)

§. 1156.

---

§. 1154. *ad fin.*] A Paulliana enim tantum in hoc differunt, quod ea creditores reuocent, quae in fraudem ſuam alienata ſunt; his vero patronus agit ad recipienda illa, quae libertus in fraudem ſuam alienauit. ✱

§ 1155. *expreſſum eſt*] Hinc condictione ex lege hodienum vtimur, quoties vel ex noua principis conſtitutione, vel ex pacto aliquo legitimo agimus, e. g. ex donatione, ex pactis dotalibus. ✱

Digitized by Google

§. 1156. Mediate ex FACTO OBLIGATORIO naſcuntur actiones tam EX CONVENTIONE, quam EX DELICTO. (§. 772.) Quumque *conuentiones* in *pacta* et *contractus*; (§. 774.) pacta in *nuda*, et *non nuda* (§. 777.) diuidantur: ex pactis nudis olim nulla actio naſcebatur. (§. 777.) Hodie alii inde concedunt *condictionem ex ſtipulatu*, alii *condictionem ex lege*, alii *condictionem ex moribus*. VLR. HVBER. *Prael. ad Dig. Lib. II. tit.* 19. §. 11. SCHILTER. *Exerc. VIII.* §. 5. Sed nomine actionis non opus eſt, quum ſatis conſtet, actionem dari. III. Ex obligatorio facto.

§. 1157. Pactum *non nudum* vel LEGITIMVM eſt, vel PRAETORIVM, vel *adiectum*. *Legitimo* lex; *praetorio* praetor adſiſtit. (§. 777.**) Ex LEGITIMIS ergo omnibus naſcitur *condictio ex lege*, de qua §. 1155. ADIECTA eamdem pariunt actionem, quae ex contractu b. f. cui inſunt, oritur. L. 7. §. 5. *D. de pact.* L. 69. *D. pro ſoc.* L. 79. *de contrah. emt.* L. 4. *D. de leg. commiſſ.* L. 6. *D. de in diem addict.* Et quidem pacto legitimo et adiecto.

§. 1158. PRAETORIA pacta ſunt *hypotheca*, *conſtitutum*, et *delatio iuriſiurandi* extraiudicialis, ſeu voluntarii. (§. 777. **) *Ex hypotheca*, quia non traditur, et tamen ius in re producit, (§. 339.**) naſcuntur actiones non perſonales, ſed reales, *Seruiana* et *quaſi Seruiana* vel *hypothecaria*, de quibus ſupra §. 1138. *ſequ.* Ex pacto Ex conſtituto.

Mm 3 CON-

§. 1156. *ex moribus*] Haec a Doctoribus tantum introducta eſt ad exemplum condictionis ex lege: quin cum ex iure canonico remedia quaedam fluant, illa doctores vocare ſolent condictiones ex canone, quae omnia ius ciuile plane ignorat. *

CONSTITVTI * actio DE CONSTITVTA PECVNIA perſonalis, quae datur creditori, contra eum, qui pacto conſtituit, ſe ſoluturum, quod ipſe vel alius debet, eiuſue heredem, ad ſoluendum id, quod conſtitutum eſt. §. 9. *Inſt. h. t.*

* Hodie, qui pro alio conſtituit, a fideiuſſore non differt, quia inter pactum et ſtipulationem ratione effectus nulla eſt differentia. Nec amplius in vſu eſt ACTIO RECEPTITIA, quae dabatur creditori aduerſus argentarium, pro ſe alioue conſtituentem, eiuſue heredem, ad rem quamcumque, ſiue fungibilem, ſiue non fungibilem, quae conſtituta ſit, ſoluendam. THEOPH. *ad* §. 8 *h. t.* SALMAS. *de modo vſur. cap.* 16 Nam eam actionem in alteram de conſtituta pecunia transfudit Imperator L. 2. *C. de conſt. pec.*

Ex iureiurando. §. 1159. IVRISIVRANDI voluntarii delati olim iure ſtricto non maior effectus erat, quam pacti nudi. L. 35. §. 1. *D. de iureiur.* Sed ei poſtea adſiſtebat praetor, actionemque IN FACTVM EX IVREIVRANDO dabat ei, qui reo deferente voluntarium iuſiurandum praeſtiterat, ſibi deberi, aduerſus deferentem, ad ſoluendum id, de quo iuratum fuerat. §. 11. *Inſt. h. t.*

Ex contractibus. §. 1160. Sequuntur CONTRACTVS, iique vel VERI,

§. 1159. *voluntarii*] Iusiurandum in *voluntarium*, *neceſſarium*, et *iudiciale* diuiditur. Voluntarium eſt quod pars parti defert extra iudicium per modum conuentionis. Neceſſarium quod a parte parti defertur in iudicio, vel refertur. Iudiciale, quod partibus non petentibus a Iudice defertur in dubiis cauſſis ex probationum inopia. Hoc autem vel *ſuppletorium*, vel *purgatorium* dicitur. Hac in re latini interpretes a graecis diſſentiunt, vt animaduertit Merill. *Obſ. lib.* 3. *cap.* 13. Conf. Heinec. *Exercit. de lubricit. iuriſiur. ſupplet.*

ad fin.] Nec quaeritur, an recte iurarit, nec ne? Omne enim iusiurandum, quod pars parti defert, pro veritate, tranſactione, et re iudicata habetur: id vero aliter ſeſe habet, ſi iuſiurandum vel purgatorium vel ſuppletorium alicui detulit; tunc enim nouis emergentibus indiciis nihil obſtat, quominus poſſit reſumi vel retractari. *

Digitized by Google

VERI, vel QVASI CONTRACTVS. (§. 778.) *Veri* vel *nominati* ſunt, vel *innominati:* (§. 779.) itidemque vel *reales*, vel *verbales*, vel *litterales*, vel *conſenſuales*. (§. 780.)

§. 1161. REALES ſunt quatuor, MVTVVM, COMMODATVM, DEPOSITVM, PIGNVS. (§. 791.) Ex realibus. Ex MVTVO datur *condictio certi*, vel *actio ex mutuo*, de qua (§. 796.) Ex COMMODATO *actio commodati*, *directa* et *contraria*, de qua §. 803. *ſequ.* Ex DEPOSITO *actio depoſiti*, *directa* et *contraria*, de qua §. 814. *ſequ.* Ex PIGNORE actio pigneratitia vel contra, de qua §. 824. *ſequ.* De *Salviano* et *quaſi Saluiano* interdicto infra erit dicendi locus.

§. 1162. Ex VERBORVM OBLIGATIONIBVS naſcitur *condictio certi et incerti ex ſtipulatu*, de Ex verbali et litterali. qua §. 834. Ex LITTERARVM OBLIGATIONE *condictio ex chirographo*, de qua §. 894.

§. 1163. Contractus CONSENSVALES ſunt EMTIO VENDITIO, ex qua naſcuntur actiones EMTI Ex conſenſualibus. et VENDITI, de quibus §. 912. *ſequ.* et ex aedilitio edicto actiones *redhibitoria* et *quanti minoris:* (§. 913.*) LOCATIO CONDVCTIO, ex qua dan-

§. 1162. *certi et incerti*] Quarum illa inſtituitur, ſi ſpecies quaedam promiſſa; haec, ſi genus: hoc enim caſu neſcio, quid, quale, et quantum promiſſum ſit, quod prioribus caſibus certo ſcio. *

ex chirographo] Quae hodie vocatur proceſſus exequutivus, cuius haec natura eſt, vt non agatur ad litem conteſtandam, ſed ad documentum vel recognoſcendum, vel iurato diffitendum; facta recognitione ſolae admittuntur exceptiones in continenti liquidae, reliquis altioris indaginis ad reconuentionem remiſſis. *

Digitized by Google

tur actiones LOCATI CONDVCTI, de quibus §. 928. *ſequ.* contractus EMPHYTEVTICVS, qui producit *actionem* EMPHYTEVTICARIAM *vtrimque directam*, de qua §. 939. *ſequ.* SOCIETAS, ex qua fluit actio PRO SOCIO, de qua §. 951. denique MANDATVM, ex quo oritur ACTIO MANDATI *directa* et *contraria*, de qua §. 962. *ſequ.*

Ex innominatis.

§. 1164. Hactenus *contractus* NOMINATI. Ex INNOMINATIS omnibus (§. 779.) vna ac generalis *actio* IN FACTVM vel PRAESCRIPTIS VERBIS naſcitur, L. 5. §. 1. *ſequ. D. de praeſcr. verb.* ita dicta, *quod* non nomine contractus, ſed *praeſcriptis verbis rem geſtam demonſtrat*, *L. 6. C. de tranſact.* daturque ei, qui dedit vel fecit, contra eum, qui ſe viciſſim daturum facturumque promiſit, ad praeſtandum, quod promiſit, vel, ni praeſtet, in id, quod intereſt, L. 5. §. 1. *ſequ. D. de praeſcr. verb.* Qua etiam occaſione CONDICTIO CAVSSA DATA CAVSSA NON SEQVVTA, naſcitur, de qua ſupra §. 992.

Ex quaſi contractibus.

§. 1165. Sequuntur QVASI CONTRACTVS, quales ſunt NEGOTIORVM GESTIO, ex qua naſcitur actio NEGOTIORVM GESTORVM, *directa* et *contraria:* (§. 972.) TVTELA, ex qua naſcitur ACTIO TVTELAE, *directa* et *contraria:* (§. 976. *ſequ.*) HEREDITATIS COMMVNIO, ex qua naſcitur actio *familiae erciſcundae:* (§. 982.) REI COMMVNIO, ex qua oritur actio *communi diuidundo*, (§. 983.) quam-

---

§. 1164. *naſcitur*] Vbi fundamenti loco obſeruandum, in ſolis his contractibus innominatis locum eſſe poenitentiae, quamdiu alter nondum, quod promiſerat, adimpleuit, id quod in nominatis fieri non poteſt, niſi re adhuc integra et mutuo diſſenſu. *

Digitized by Google

Digitized by Google

quamuis hae quodammodo mixtae ſint:(§.1127.*) HEREDITATIS ADITIO, ex qua naſcitur *actio perſonalis ex teſtamento:* (§.986.) INDEBITI SOLVTIO, vnde *condictio indebiti:* (§.991.) RECEPTIO RERVM a nautis, cauponibus, ſtabulariis facta, vnde *actio in factum de recepto*, de qua §. 1121. CVRATIO FVNERIS, ex qua ACTIO FVNERARIA datur ei, qui ſumtus in funus alienum, hereditate nondum adita, fecit, eiuſque heredi, aduerſus eum, ad quem res pertinet, eiuſue heredem, ad impenſas illas in primis reſtituendas. L. 14. L. 15. *D. de religioſ.*

§. 1166. Proxima ſunt DELICTA, (§. 1156.) eaque vel VERA, vel QVASI DELICTA. (§.1034.) Illa iterum vel *publica:* vel *priuata:* vel *ordinaria*, vel *extraordinaria*. (§. 1036. *ſequ.*) De *publicis* infra titulo XVIII.; de *extraordinariis* ad Pandectas; de *priuatis* hic erit agendum. Ex delictis.

§. 1167. Talia ſunt FVRTVM, ex quo CONDICTIO FVRTIVA, (§. 1062.), et ACTIO FVRTI: (§. 1063.) Iiſque priuatis.

---

§. 1165. *mixtae ſint*] I. e. tam in rem, quam in perſonam, §. 20. *Inſt. h. t.* idque ideo, quia non modo ex quaſi contractu, verum etiam ex iure hereditario et dominio, adeoque etiam ex iure in re oriuntur. *

de recepto] Quae datur ob omne damnum, praeterquam fatale. Tale autem habetur, quod extra nauem vel diuerſorium initium cepit. *

actio funeraria] Quae in actionem funerariam veniant oſtendit Cuiac. *Obſ. lib.* 2. *cap.* 17.

reſtituendas] Hoc ideo additur, quia eſt haec actio priuilegiata, et hi ſumtus in prima ſtatim claſſe creditorum ſoluuntur. Quod ideo repertum, quia veteres exiſtimabant, animas inſepultorum ex campis Elyſiis exſulare, adeoque ſepelientem vtiliter negotia defuncti geſſiſſe. *L.* 3. *pr. D. de negot. geſt.* *

ad fin.] Et haec actio eſt priuilegiata, vt actor praeferatur omnibus aliis creditoribus. *

(§. 1063.) RAPINA, vnde actio VI BONORVM RAPTORVM, et *actio* FVRTI: (§. 1076.) DAMNVM INIVRIA DATVM, quod vindicatur actione ex LEGE AQVILLIA: (§. 1087. 1091.) INIVRIA, vnde competit *actio iniuriarum praetoria* et *criminalis* et *perſequutio*, (§. 1102. *ſequ.*) et ex *lege Cornelia de iniuriis*. (§. 1105. *ſequ.*)

§. 1168. Ex vero etiam delicto ſunt (1. actio Et ex aliis factis illicitis. DE ALBO CORRVPTO, quae cuiuis e populo dabatur aduerſus eum, qui quid in albo praetoris dolo malo corruperat, ad quingentos aureos actori adplicandos. L. 7. *pr. D. de iuriſdict.* (2. Actio IN FACTVM, qua vindicabatur dolus eius, qui vel ius nouum iniquum ſtatuerat, vel impetrauerat, ad id, vt ipſe eodem vti cogeretur. L. 1. §. 1. *D. quod quiſque iur.* (3. Actio IN FACTVM poenalis, data actori vel reo contra aduerſarium, ius dicenti non obtemperantem, ad id, quanti ea res erat. L. *vn.* *D.*

---

§. 1168. *In albo*] Vapulat pleriſque Theophilus, qui tradit edictum Praetoris ideo album dictum eſſe, quod *albis litteris* ſcriberetur; ſi modo eius ſunt verba, non gloſſae, quae in textum irrepſerit. Fortaſſe pro *γράμμασι* legendum *γραμματείοις*, vel *ἐν γραμματείοις*, id eſt *in tabulis albis*. Nil porro aliud fuit Praetoris album, quam tabula lignea gypſo obducta, in qua edictum Praetoris proſcribebatur magnis nigriſque litteris, vt etiam de plano facili negotio legi poſſet. Vid. Gul. Ott. Reitz ad Theoph. *par.* §. 12. *h. t.* et Cuiac. *Obſ. lib.* 21. *cap.* 24.

quingentos aureos] Hodie qui edicta magiſtratuum noſtrorum violant dolo malo, extra ordinem puniuntur, praeuia vel denuntiatione, vel inquiſitione ex officio inſtituta. ✱

vti cogeretur] Eleganter Vlpianus in *L. cit.* ſic habet: *Hoc Edictum ſummam habet aequitatem, et ſine cuiuſquam indignatione iuſta. Quis enim aſpernabitur idem ius ſibi dici quod ipſe aliis dixit, vel dici effecit?*

non obtemperantem] Cuius delicti reus eſſe cenſetur, qui iudicato non ſtatim ſatisfacit, ſed rem ad exequutionem peruenire patitur, ceu apparet ex *L. vn. D. ſi quis ius dic. non obtemperau.* ✱

quanti ea res erat] I. e. quanti intereſt. ✱ Alii, in

Digitized by Google

D. ſi quis ius dic. (4. Actio IN FACTVM, quae datur actori aduerſus eum, qui in ius vocatum vi exemit, ad id, quanta ea res ab actore aeſtimatur. L. 5. §. 1. *D. ne quis eum, qui in ius voc.* (5. Actio IN FACTVM contra eum, per quem factum eſt, quo minus quis in iudicio ſe ſiſtat, ad id, quod intereſt. L. 3. *pr. D. de eo, per quem fact. erit.*

§. 1169. Eodem pertinent (*6. actio in factum de* CALVMNIATORIBVS, quae datur ei, cui calumnia nocitum, non eius heredi, (§. 1038. 4.) L. 4. *D. de calumn.* aduerſus eum, qui accepit pecuniam, vt calumniae cauſſa negotium faceret, vel non faceret, intra annum in quadruplum, poſt annum in ſimplum. L. 1. *pr. D. eod.* (7. Condictio OB TVRPEM CAVSSAM, de qua ſupra iam actum, (§. 992.) quamuis haec et ex alio fonte deriuari poſſit. (8. Actio DE SERVO CORRVPTO, qua dominus, eiuſue heres, agit aduerſus eum, qui ſeruum corrupit, in duplum §. 23. *Inſt. de action.* (9. Actio IN FACTVM contra menſorem, qui

Qualia et hoc paragrapho recenſentur?

---

quantum contumaciae et contemptus ipſius Iudicis ratio poſcit.

exemit] Cui actioni hodie locus non eſt in cauſſis ciuilibus, quia ceſſat in ius vocatio. Si tamen In cauſſis criminalibus, vel arreſti perſonalis tale quid contigerit, actio haec adhuc hodie inſtitui poteſt. *

quanti ea res ab actore] Seu in id quod actor in libello petiit, licet ei minus, aut nihil fortaſſe deberetur. Stekius *Vindic. cap.* 1.

§. 1169. *dominus*] Immo vtilis haec actio datur etiam coniugi, et parenti, ob coniugem vel liberos corruptos, quamuis hodie vix in duplum concepta ſit. Conf Thomaſius in *Diſſ. de exiguo vſu actionum poenalium in foris Germaniae.* * Haec actio recte accommodatur etiam praefectis militaribus, aliiſque ſimilibus, ſi quis militem in id corrumpat, vt cohortem, vel turmam, in qua militat, relinquat.

qui falſum modum vel per ſe vel per alium renunciauit, ad id, quod intereſt. L. 1. *pr.* L. 3. §. 1. L. 5. §. 1. *D. ſi menſor falſ. mod.*

Nec non ſequente. §. 1170. Ex delicto porro ſunt (10. actio RERVM AMOTARVM, (§. 1044.) (11. actio *de* SVSPECTIS TVTORIBVS, (§. 302.) (12. actio *de* RATIONIBVS DISTRAHENDIS, (§. 263.) de quibus omnibus iam ſupra actum.

Ex quaſi delictis. §. 1171. Haec de *veris delictis*: ex QVASI DELICTIS omnibus communis competit *actio* IN FACTVM, de qua diximus §. 1113. 1115. 1118. 1122.

Secunda actionum diuiſio in rei perſequutorias, poenales, et mixtas. §. 1172. Haec ergo prima eſt actionum diuiſio: (§. 1127.) Altera eſt, quod aliae ſint REI PERSEQVVTORIAE, quibus perſequimur id, quod e patrimonio noſtro abeſt: L. 35. *pr. D. de oblig. et act.* aliae POENALES, quibus perſequimur poenam legibus conſtitutam: L. 7. *D. de ſeru. export.* aliae MIXTAE, quibus partim poenam legibus conſtitutam, partim, quod intereſt, perſequimur. §. 16. *Inſt. h. t.*

Rei perſequutoriae. §. 1173. REI PERSEQVVTORIAE ſunt (1. reales omnes, de quibus ſupra a §. 1128. ad §. 1144. actum. (2. Actio-

---

renunciauit] Vtique, ſi dolo malo, aut lata culpa id fecit: aliud, ſi per imperitiam, aut negligentiam; ſibi enim imputare debet, qui eum adhibuit. *L.* 1. §. 1. *D. ſi menſ. falſ. mod.*

§. 1172. *conſtitutam*] Quod ad effectum attinet, inter actiones rei perſequutorias et poenales etiam haec differentia eſt, quod illae non ſint famoſae, etiamſi ex delicto deſcendant, hae autem omnino infament, ſi quis ex dolo condemnatur. *

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

(2. Actiones ex conuentionibus, de quibus §. 1156. *ſequ.* excepto *depoſito miſerabili*, ex quo actio contra inficiantem et ex dolo in duplum datur. (§. 812.) §. 17. *Inſt. h. t.* (3. *Condictio furtiua* (§. 1072.) et *actio rerum amotarum*. (§. 1044.) L. 7. §. 1. 2. *D. de condict. furt.* L. 25. *D. rer. amot.*

§. 1174. Poenales ſunt actiones pleraeque ex delicto, veluti *actio furti*, *de albo corrupto*, et Poenales et mixtae.
ſimiles: §. 18. *Inſt. eod.* mixtae, actio *vi bonorum raptorum*, (§. 1076. *ſequ.*) actio ex *lege Aquilia*, (§. 1087. *ſequ.*) actio *de legatis*, *venerabilibus locis*, *vel eccleſiae relictis*, quae contra heredem inficiantem vel moroſum in duplum datur. §. 19. *Inſt. h. t.*

§. 1175. Tertio omnes actiones vel in simplvm, vel in dvplvm, vel in triplvm, vel in qvadrvplvm conceptae ſunt. §. 21. *Inſt. h. t.* Actiones in ſimplum, duplum cet.

§. 1176. In simplvm agunt, quicumque rem perſequuntur: adeoque (1. omnes actiones rei perſequutoriae (§. 1173.) in ſimplum dantur, §. 22. *Inſt. h. t.* nec non (2. actiones quaedam poenales, In ſimplum.

et

---

§. 1173. *miſerabili*] Habes ergo hic actionem poenalem ex contractu: eſt etiam vnica ex vltima voluntate eiuſdem generis, qua agitur ab eccleſia vel alio pio loco aduerſus heredem, qui legatum vel tardius ſoluit, vel negat, in duplum. *

§. 1175. *in quadruplum*] Cui fruſtra obuertitur poenam aliquando vniuerſas delinquentis facultates exhaurire poſſe, ſi eius bona publicentur: id enim verum eſt de delictis vel criminibus publicis, de quibus *tit. vlt.* agetur, nos autem hic loquimur de actionibus priuatis, quae numquam vltra quadruplum dantur. *

§. 1176. *rem perſequuntur*] His enim non de lucro captando, ſed de euitando damno ago, adeoque ſimplo contentus eſſe debeo. *

Digitized by Google

et mixtae, poſtquam annus elapſus eſt: veluti *actio de calumniatoribus:* (§. 1169. 6.) *actio vi bonorum raptorum*. (§. 1076.)

In duplum. §. 1177. In DVPLVM quaedam ab initio conceptae ſunt, vti actio *furti nec manifeſti*, (§. 1058.) et *ſerui corrupti:* (§. 1169. 8.) quaedam ex poſtfacto vel inficiando creſcunt, veluti *actio ex lege Aquillia* (§. 1113.) actio depoſiti miſerabilis: (§. 812.) vel aut inficiando, aut differendo ſolutionem, vti actio de legatis, venerabilibus locis vel eccleſiae relictis. (§. 1174.) §. 26. *Inſt. h. t.*

In triplum. §. 1178. In TRIPLVM actio dabatur aduerſus eum, qui maiorem vera aeſtimatione quantitatem libello conuentionis inſeruerat, vt ex hac cauſſa viatores, id eſt, exſequutores litium eo ampliorem ſummam ſportularum nomine a reo exigerent. * §. 24. *Inſt. h. t.*

* Solitos enim viatores et exſequutores litium ſportularum quantitatem proportione ſortis temperare, et ſi vſque ad centum aureos petitum, dimidium aureum exigere: obſeruat THEOPH. *d.* §. 24. *Inſt h. t.*

In quadruplum. §. 1179. In QVADRVPLVM ſimiliter quaedam actiones poenales ſtatim ab intio conceptae ſunt, veluti *actio furti manifeſti*, (§. 1057.) *actio in factum*

---

elapſus eſt] Hinc generalis notanda regula: *quoties actioni praetoriae poenali temporariae praeſcriptum eſt, toties non amplius agi poteſt in duplum, triplum, vel quadruplum, ſed in ſimplum tantum.* ⁂

§. 1177 *ex poſtfacto*] Vel magis perſpicue, certo reſpectu, ſi nempe reus vel in dolo eſt, vel in contumacia verſatur, quo in primis pertinent actiones inficiando creſcentes. ⁂

depoſiti miſerabilis] Id quod ex iure poſt edictum perpetuum introducto ortum: quum olim omnis actio depoſiti denegati duplo punita. ESTOR.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

ctum de calumniatoribus, (§. 1169. 6.) *actio vi bonorum raptorum*, (§. 1076.) et *condictio*, quae dabatur aduerſus exſequutores litium, qui ſportularum nomine plus iuſto exegerant. §. 25. *Inſt. h. t.* Vnica actio *quod metus cauſſa* ab initio in ſimplum datur, et ſi reus arbitrio iudicis rem non reſtituit, in quadruplum. (§. 1151.) §. 27. *Inſt. h. t.* L. 14. §. 1. *D. quod met. cauſſ.*

§. 1180. Hodie, quum pleraque delicta reſpublica perſequatur, neque mores noſtri ferant, vt poena pecuniaria actori adplicetur, denique leges poenas vel definiant, vel iudicantium arbitrio relinquant: actiones poenales in duplum, triplum, quadruplum fere extra vſum ſunt, niſi quod ob legata piis corporibus relicta non exſoluta, in duplum condemnari heredem, memini. Conf. THOMAS. *Diſſ. de exiguo actionum poenalium vſu in foris Germaniae*. Vſus earum actionum hodiernus.

§. 1181. Quarto actiones quaedam ſunt BONAE FIDEI, quaedam STRICTI IVRIS, quaedam ARBI- Quarta diuiſio in actiones bonae fi-

TRA-

---

§. 1179. *exſequutores litium*] Non confundenda haec actio cum illa, cuius ſuperiore paragrapho meminimus, illa enim dabatur in triplum aduerſus actorem, qui maiorem ſummam libello complexus erat, haec in quadruplum aduerſus ipſos litium exequutores, qui plus iuſto extorſerunt. *

§. 1180. *relinquant*] Qua de cauſſa etiam, ſi officiales ampliores, quam iis permiſſum eſt, ſportulas exigunt, arbitrarie coercentur. Nam ſportulae vel ſecundum taxam, vel ex diſtantia locorum, ſiue numero milliarium hodie aeſtimantur. KNORRIVS.

memini] Immo etiam in duplum condemnatum eſſe depoſitarium, qui depoſitum miſerabile abnegauerat, refert Philippi in *Vſu hod. Inſt. tit. de action.* Reliquas actiones poenales hodie rei perſequutorias eſſe, recte obſeruarunt Gudelinus in *Iure nouiſſ. lib. 3. cap.* 13. et Groenewegen. *ad rubric. C. de poen.* *

dei, ſtricti iuris, arbitrarias.

TRARIAE. §. 28. 31. *Inſt. h. t.* Quam diuiſionem vt intelligamus rectius, ſciendum, apud *praetores* et magiſtratus ordinarie non niſi *quae in iure fiunt*, et quae litis conteſtationem antecedunt, eſſe peracta: reliqua delegata fuiſſe vel IVDICIBVS, vel ARBITRIS, L. 15. *pr. D. de re iudic.* qui de facto cognoſcerent, et ex formula a magiſtratu praeſcripta ferrent ſententiam. Vid. GER. NOODT. *de iuriſdict. Lib. I. cap.* 8.

Natura et origo actionum ſtricti iuris.

§. 1182. Quum ergo quaedam negotia tam ſtricti iuris eſſent, vt vltra, quam conuentum, adiudicari nihil poſſet; quaedam ſua natura aequitatem iudicis deſiderarent: in illis iudex dabatur cum formula: SI PARET, TITIVM CENTVM EX STIPVLATV DEBERE, TV ILLVM IN CENTVM CONDEMNA. Hic ergo nec vſuras, nec quidquam aliud adiudicare poterat iudex pedaneus, formula praetoris circumſcriptus. *Ad iudicium*, teſte CICERONE, *hoc modo veniebant, vt totam litem aut obtinerent, aut amitterent.* CIC. *pro Q. Roſc. cap.* 4. SENECA *de benef. Lib. III. cap.* 3. Et hae actiones, ex quibus cum hac formula dabatur iudex, STRICTI IVRIS vocabantur.

Bonae fidei.

§. 1183. In negotiis contra, quae magis ex aequo definienda videbantur, praetor certam ſummam non exprimebat formula, ſed ex contractibus conſenſualibus ita arbitrum dabat: SI PARET, TI-

---

§. 1182. *condemna*] Semper in iudiciis ſtricti iuris certa ſumma exprimebatur, non autem in iudiciis bonae fidei. Vnde eleganter Seneca l. c. *melior videtur cauſsae bonae conditio, ſi ad iudicem, quam ſi ad arbitrum mittatur, quia illum formula includit, et certos, quos non excedat, terminos ponit; huius libera et nullis conſtricta vinculis religio eſt.* *

TITIVM MAEVIO EX LOCATO DEBERE, TVM, QVANTVM TITIVM MAEVIO OB EAM REM DARE OPORTET EX FIDE BONA, TANTI DAMNETVR. In actionibus ex fiduciae contractu natis loco verborum EX FIDE BONA adhibebatur formula: VTI INTER BONOS BENE AGIER OPORTET: in actione rei vxoriae: QVANTVM AEQVIVS MELIVS. CIC. *de offic. Lib. III. cap.* 17. Hic ergo vſurae ob moram, fructus, et ſi quid aliud aequum et bonum videbatur, adiudicari ab arbitro poterant. CIC. *pro Q. Roſc. cap.* 4. SENECA *de benefic. Lib. III. cap.* 3. Hae vero actiones omnes dicebantur BONAE FIDEI. * §. 30. *Inſt. h. t.*

* Quare hic bona fides non opponitur *dolo* malo, vti in L. 59. §. 1. *D. mand.* ſed ſtricto iuri, adeoque idem eſt, ac laxior vel liberior iudicis poteſtas. §. 30. *Inſt. h. t.*

§. 1184. Non numquam et ita dabatur arbiter, vt liceret ei, quantum reſtituendum ſit, aeſtimare, et ſi non pareret reus, tunc vel iuriiurando in litem locus, vel arbitro facultas eſſet, reum in aliquid maius condemnandi. Et tunc dabatur arbiter hac formula: SI PARET, TITIVM MAEVIO METVS CAVSSA QVID EXTORSISSE, TVM TV, QVANTVM TITIVS MAEVIO DARE OPORTEAT, AESTIMA, et SI ARBITRIO TVO NON RESTITVET, IN QVADRVPLVM ILLVM CONDEMNA. Vel: SI PARET, TITIVM MAEVII VESTEM HABERE, NEQVE IS ARBITRIO TVO EAM EXHIBVERIT: TVM. QVANTVM IN LITEM MAEVIVS IVRAVIT, TANTI TITIVM CONDEMNA. SIGON. *de Iudic. Rom. Lib. I. cap.* 24. Arbitrariarum.

§. 1183. *contractu*] Qui in iis negotiis adhibebatur, quae ſub lege reſtituendi contrahebantur, veluti emancipatione, depoſito, et pignore. Sed tempore Iuſtiniani dudum ab vſu receſſerat. KNORRIVS.

Et hae actiones dicebantur ARBITRARIAE. §. 31. *Inſt. h. t.*

Differentia harum actionum.

§. 1185. Hinc recte definiuntur *actiones* BONAE FIDEI, quod ſint *actiones, in quibus iudici* (olim arbitro), *conceditur liberior poteſtas, ex bono et aequo aeſtimandi, quantum alterum alteri dare facere oporteat*. §. 30. *Inſt. h. t. Actiones* STRICTI IVRIS, *de quibus poteſtas iudicis* (olim formulae) *iam conuentioni partium adſtricta eſt. L. 99. D. de verbor. obligat. Actiones* ARBITRARIAE. *in quibus iudici*, (olim arbitro), *ex aequo et bono aeſtimare licet, quantum dari fieri oporteat: ſi vero arbitrio huic non pareat reus, condemnatio in maius fieri poteſt*. §. 31. *Inſt. h. t.* Et hinc THEOPHILVS *d.* §. 31. *ἰδικῶς ἐγκεῖσθαι ταῦτα ταῖς ἀγωγαῖς, propriam hanc earum actionum naturam eſſe*, ait.

Actiones b. f. recenſitae.

§. 1186. Tales actiones BONAE FIDEI ſunt (1. omnes ex contractibus conſenſualibus ortae, §. 3. *Inſt. de oblig. ex conſ.* veluti EMTI VENDITI, LOCATI CONDVCTI, EMPHYTEVTICARIA, PRO SOCIO, MANDATI. (2. Ex contractibus realibus actiones COMMODATI, DEPOSITI, PIGNORATITIA. (3. Ex contractibus innominatis actio PRAESCRIPTIS VERBIS, ex permutatione et aeſtimatoria. (4. Ex quaſi contractibus actiones NEGOTIORVM GESTORVM,

---

§. 1185. *fieri poteſt*] E. g. in quadruplum, veluti in actione quod metus cauſſa, vel vt admittatur actor ad iuſiurandum in litem, i. e. vt iuret, quanti rem ex adfectione aeſtimet. *

1186 *aeſtimatoria*] Rem tibi tradidi, vt eam vendas, dicens: aut refer mihi centum aureos, aut ipſam rem: actio, quam poſſum aduerſus te inſtituere, aeſtimatoria dicitur.

Digitized by Google

Digitized by Google

RVM, FVNERARIA, TVTELAE, et binae mixtae, FAMILIAE ERCISCVNDAE, COMMVNI DIVIDVNDO. (5. Ex actionibus in rem ſola HEREDITATIS PETITIO, quia illa mixtae naturae eſt. (§. 1127.*) §. 28. *Inſt. h. t.*

§. 1187. Actiones STRICTI IVRIS ſunt *condictio certi* EX MVTVO, *actio* EX STIPVLATV, *condictio* EX CHIROGRAPHO, *condictio* INDEBITI, *actio* EX TESTAMENTO, quae tamen ambiguae quodammodo naturae videtur. L. 5. *D. de eo, quod cert. loc. iunct.* L. 87. §. 1. *D. de legat.* 2. Et reliquae, quae nec b. f. nec arbitrariae ſunt. Item ſtricti iuris.

§. 1188. Arbitrariae denique ſunt (1. *actiones* omnes IN REM, de quibus §. 1128. *ſequ.* excepta *hereditatis petitione*, (§. 1186.) (2. *actio* QVOD METVS CAVSSA, (3. *actio* DE DOLO, (4. *actio* AD EXHIBENDVM, L. 13. *D. h. t.* (5. *actio* DE EO, QVOD CERTO LOCO, (6. *actio* REDHIBITORIA, (7. *actio* FINIVM REGVNDORVM, L. 4. §. 2. 3. L. 7. *D. fin. reg.* Et arbitrariae.

---

diuidundo] Omittitur actio finium regundorum: nec enim videtur eſſe bonae fidei: fortaſſe quia iudicia mixta familiae erciſcundae, et communi diuidundo ſunt quaſi contractus ſocietati ſimiles: in iudicio autem finium regundorum haec ſubtilis ratio ſimilitudinis ceſſat: vt ex Cuiacio obſeruat a Coſta ad §. 28. *Inſt. h. t.* Aſt Marcilius etiam hoc iudicium actionibus bonae fidei accenſet ad *d* §. *Inſt.*

§. 1187. *ex mutuo*]. Hanc quidam negant eſſe ſtricti iuris: ſed vſurae non debentur ex ea propter moram *L.* 24. *D. de praeſcript. verb.* Hinc Bynkershoek in *Diſs. de pact. adiect. cap.* 2. vel nouos Iuſtinianeos noſſe ait, ſtipulationem et mutuum eſſe contractus ſtricti iuris. ✱

ad fin.] Tu obſerua regulam generalem: *quaecumque actiones ex negotio vnilaterali oriuntur, iſtae omnes ſunt ſtricti iuris; quae ex bilaterali, bonae fidei.* ✱

§. 1188 *finium regundorum*] Quae actio vt exitum reperiat, praecipuae opus eſt inſpectione oculari, vt termini veteres indagentur: ſi iſti reperiri nequeant, menſor adhiben-

reg. iunct. L. 22. *D. de rei vindicat.* (8. *actio* PAVLLIANA arg. L. 8. L. 10. §. 20. *D. quae in fraud. cred.* (9. *actiones* FAVIANA et CALVISIANA, quae competunt patrono eiuſque heredibus, contra quemcumque poſſeſſorem, eiuſque heredes, ad res in fraudem patroni alienatas in totum vel pro parte rata reuocandas. L. 1. §. 11. 12. 26. *vlt. D. quae in fraud. patron.* (10. *Actio* RERVM AMOTARVM. (§. 1044.) L. 8. §. 1. *D. de act. rer. amot.*

Actionis ex ſtipulatu de dote natura ſingularis.

§. 1189. Singularis natura eſt actionis EX STIPVLATV *de dote*. Quum enim antea vxori ad repetendam dotem competeret REI VXORIAE actio, quae bonae fidei: (§. 1183.) Iuſtinianus eam transfudit in actionem EX STIPVLATV, ita tamen, vt qualitates actionis vxoriae cum ea communicaret. Atque inde fit, (1. vt, contra naturam actionis ex ſtipulatu, ſit *bonae fidei*, (2. vt mulieri detur, etiamſi nulla ſtipulatio interuenerit, (3. vt mulieri ſimul competat tacita hypotheca in mariti bonis, et priuilegium, vt omnibus creditoribus mariti praeferatur. L. *vn. C. de rei vxor. act.* §. 29. *Inſt. h. t.*

§. 1190.

---

dus eſt, ichnographia conficienda, quo facto tum demum partes admittuntur ad poſitiones mutuas. *

§. 1189. *de dote*] Quod accipiendum eſt de dote aut in pecunia, aut in bonis venditionis cauſſa aeſtimato datis conſiſtente. Nam fundum dotalem, et res inaeſtimato datas, aut etiam aeſtimato datas, vbi in aliis mariti bonis cauta non ſit, mulier ſoluto matrimonio vindicat tamquam domina, nec priuilegio indiget vt in iis rebus creditoribus mariti praeferatur.

omnibus creditoribus] Etiam anterioribus licet tacita, vel expreſſa hypotheca munitis; quamuis ex ſententia in foro recepta huiuſmodi hypotheca anteriores quidem tacitas, ſeu legales hypothecas vincat, non vero expreſſas; poſteriores etiam expreſſas: quale priuilegium liberis quoque ex eo matrimonio natis, vbi eis, praemortua matre, dos eſt reſtituenda, competit. *Nou.* 97. *cap.* 3. *et* 4. Vinn. *ad* §. 29. *Inſt. h. t. n.* 3. *ſeq.*

Digitized by Google

Digitized by Google

§. 1190. Ceterum multum inter actiones *bonae fidei* et *ſtricti iuris* intereſt. (1. In illis compenſatio fiebat ipſo iure; in his oppoſita exceptione doli: quod tamen nouo iure ſublatum. §.30. *Inſt. h. t.* L. *vlt. D. de compenſat.* (2. In illis ob metum, dolum, contractus videtur nullus in his actionem et exceptionem ſuggerit, ad contractuum reſciſſionem. L. 9. §. 8. L. 12. L. 14. §. 7. *D. quod met. cauſſ.* L. 7. *pr. et* §. 3. *D. de dolo malo*. (3. In illis fructus omnes debentur a tempore morae; in his, ſi res noſtras repetimus, ex tempore, quo reus eas accepit, in reliquis ſtricti iuris iudiciis a litis conteſtatione. L. 35. L. 38. §. 7. *D. de vſur.* (4. In illis vſurae non ſolum ex ſtipulatione, ſed et ex pacto, immo et ex mora debebantur, etiam non promiſſae; in his ex ſola ſtipulatione. L. 1. *et* L. 3. *C.* L. 32. §. 2. L. 34. *ſequ. D. de vſur.* (5. In illis pacta in continenti adiecta producunt ex illo contractu actionem; in his non producunt. L. 7. §. 5. *D. de pact.*

Effectu quomodo b. f. et ſtricti iuris actiones differant?

§. 1191. Nec minus ab *actionibus bonae fidei* et *ſtricti iuris* effectu differunt *arbitrariae*. (1. In illis condemnatio fit ſimpliciter; in his, *ἐν μὴ μεντεία καὶ κελεύσει τῦ δικαςῦ ὁ ῥεὸς κατασίσῃ*, *ſi arbitrio iuſſuque iudicis reus non reſtituat*. Theo-

Nec non actiones arbitrariae.

 PHIL.

§. 1190. *non producunt*] Hinc tantum ex hiſce pactis contractibus ſtricti iuris adiectis naſcitur exceptio pacti, vel doli mali, modo non repugnent naturae contractuum. *

ad fin.] Alia, quae pertinent ad bonae fidei iudicia, colligit Cuiacius *Obſ. lib. 17. cap. 37. et lib. 22. cap. 14.*

§. 1191. *non reſtituat*] Et quidem dolo malo et ex contumacia. Neque enim alio caſu iuſiurandum in litem decernitur. *L.* 68. *D. de rei vind.* *L.* 16. §. 3. *D de pign. et hypoth.* * Adde *L.* 2. *L.* 5. *pr. D. de in lit. iur.*

non reſtituat] Quae ſint differentiae inter actiones bonae fidei et arbitrarias, diſces praeſertim ex Marcilio *ad* §. 31. *Inſt. h. t.*

PHIL. §. 31. *Inſt. h. t.* (2. In actionibus *ſtricti* iuris condemnatio fit ſecundum conuentionem partium; in his ex arbitrio iudicis. §. 31. *Inſt. h. t.*

In libello certa, quantum licet, ſumma exprimenda. §. 1192. Quamuis vero in actionibus *bonae fidei* et *arbitrariis* permultum relictum ſit iudicis arbitrio: opera tamen danda, et vt actione, ſi fieri poſſit, certa ſumma exprimatur, et iudex certae pecuniae vel rei ſententiam ferat, etiamſi de incerta actum ſit *. §. 32. *Inſt. h. t.*

* Rem enim certam actor libello exprimere nequit, ſi vel actio ipſa ſua natura eſt alternatiua, L. 75. §. 7. *D. de verb. oblig.* vel iudicium eſt vniuerſale, e. g. ſi hereditas petitur. L. 7. *D. ſi pars hered pet.* Ex L. 2. *C. de reſc. vend.* abſolute ad reſciſſionem agendum, quamuis deinde rei ſit electio, contractum reſcindi malit, an laeſo ſatisfacere.

Pluris et minoris petitio. §. 1193. Non licet ergo PLVS petere, quamuis, qui MINVS intentione ſua complexus eſt, quam ad eum pertinet, ſine periculo agat, et aduerſarius eodem iudicio in reliquum condemnari poſſit ex conſtitutione diui Zenonis imp. §. 34. *Inſt. h. t.* Immo et is, qui per errorem aliud pro alio intendit, in eodem iudicio libellum emendare poteſt, ad ſententiam vſque. L. 4. §. *fin. D. de nox. act.* L. 4. *et* L. 41. *D. de petit. hered.* L. 3. *C. de edend.* L. 69. *D. de iudic.*

§. 1194.

---

§ 1192. *exprimatur*] Non ſemper vero hoc fieri poteſt, inprimis in iudiciis vniuerſalibus, vbi vel rerum, vel iurium vniuerſitatem proſequor. Sic e. g. in hereditatis petitione peto confectionem inuentarii, et vt hereditas ſecundum illud reſtituatur. ✱

ferat] Sin autem agatur ad id quod intereſt, caueat Iudex, ne in eo aeſtimando duplum veri pretii exeedat. *L. vn. C. de ſent. quae pro eo.*

§. 1193. *emendare poteſt*] Mutare autem libellum non licet poſt litis conteſtationem, niſi prius reſtituantur omnes expenſae. Differunt autem libelli mutatio et emendatio, quod per illam aliud genus actionis eligatur, haec vero tantum certam circumſtantiam facti mutet. ✱

Digitized by Google

§. 1194. *Plus* autem aliquis *petit* vel RE, ſi maiorem ſummam vel partem petat, quam debetur: vel TEMPORE, ſi ante diem vel conditionem petat: vel LOCO, ſi quod quis certo loco ſibi dari ſtipulatus eſt, alio loco petat: vel CAVSSA, qui quid abſciſſe petit, quod alternatiue promiſſum, vel ſpeciem petit, quum genus promiſſum. §. 33. *Inſt. h. t.*

Qui dicuntur plus petere.

§. 1195. Et olim quidem, qui plus petierat, cauſſa cadebat, PLAVT. *Moſcell. act. III. ſcen.* 1. *v.* 122. neque reſtituebatur in integrum, niſi vel minor eſſet, vel alia iuſta cauſſa praetorem moueret. *d.* §. 33. Poſtea Zenoniana conſtitutione cautum, vt, ſi plus *tempore* fuerit petitum, tempus reo duplicaretur, actorque condemnaretur in expenſas, §. 10. *Inſt. de except.* L. 2. *pr. C. de plus petit.* et Iuſtinianea, vt ſi plus re vel cauſſa intentione ſua actor complexus ſit, damnum, quod reus incurrit, triplo lueret. §. 33. *Inſt. h. t.* Denique ob pluris petitionem ratione loci datur *condictio de eo, quod certo loco*, ad id, vt iudex arbitretur, quid alter alteri praeſtare teneatur, habita ratione eius, quod intereſt, eo loco fuiſſe ſolutum, quo ſolui debuerat. L. 1. L. 8. *D. de eo, quod cert. loc.*

Ii olim cauſſa cadebant.

§. 1196. Vſu fori hodierno diſcrimen inter actio-

Quid ho-

§. 1194. *genus promiſſum*] E. g. ſi tibi debeam alternatiue vinum nouum, aut vetus, tu petas vetus; aut ſi tibi debeam vinum in genere, tu petas Gallicum.

§. 1195 *cauſſa cadebat*] Quod ex ſtricto iure formulario procedit. Nam et is cauſſa cadebat, qui in formula pronuncianda aberrauerat. Ceſſante ergo iſto rigore iuris formularii, hunc etiam pluris petitionis effectum ceſſare oportuiſſe, facile animaduertes. *

die obtineat! actiones bonae fidei et ſtricti iuris pleriſque locis ceſſat, in Germania ſaltim huius diſtinctionis vſus vix vllus ſupereſt ob *Rec. Imp. a.* 1600. §. *ſo viel nun.* Iis locis, vbi iuris Romani ſanctior cuſtodia eſt, effectus illius differentiae etiamnum vigent, exceptis iis, qui a veteribus formulis pendent. SAND. *Deciſ. Lib. III. tit.* 14. *defin.* 1. Arbitrium vero iudicis hodie nuſquam eo pertingit, vt ob contumaciam reum in quadruplum condemnare poſſit. Quod ad pluris petitionem attinet, nemo ideo hodie cauſſa cadit: ſed reus abſoluitur ab inſtantia, et actor condemnatur in expenſas litis, adeoque nouum libellum offerre non prohibetur. CHRISTIN. *Vol. I. dec.* 266. Immo emendare libellum vſque ad concluſionem licet, eatenus, vt ne genus actionis mutetur: mutare vero non licet poſt litis conteſtationem, niſi reſtituantur expenſae, et lis de nouo inchoetur. BRVNNEM. *Proceſſ. ciuil. cap.* 5. *num.* 17. SAND. *Deciſ. Lib. I. tit.* 4. *def.* 2.

Quinta actionum diuiſio. Aliis ſolidum conſequimur. §. 1197. Sequitur quinta actionum ſumma diuiſio, quod aliis SOLIDVM, aliis MINVS QVAM SOLIDVM conſequamur. Solidum ordinarie perſequimur: minus quam ſolidum I. *actione* DE PECVLIO, de qua *tit. ſequ.* §. 1219. quippe quae tantum competit in id, quod in peculio eſt. §. 36. *Inſt. h. t.*

§. 1198.

---

§. 1196. *ab inſtantia*] Si nempe pluris petitio animadvertatur poſt litis conteſtationem. Si enim actor illam antea emendat: non condemnari in expenſas ſolet, quia perinde eſt reo, ſiue ad priorem, ſiue ad emendatum libellum reſpondeat. ✱

inchoetur] Quod iure canonum introductum videtur *cap.* 15. *X. de iudic.*

§. 1197. *peculio eſt*] Peculium enim dando pater conſenſit, vt filius contrahat de iſto peculio, ac proinde etiam

Digitized by Google

Aliis minus quam ſolidum, veluti ob compenſationem.

§. 1198. Minus etiam, quam ſolidum, II. ob COMPENSATIONEM conſequimur, quippe quae ſummam debitam, pro quantitate concurrente ipſo iure minuit. (§. 1005. 5.) §. *penult. Inſt. h. t.*

Beneficium competentiae.

§. 1199. Ac denique III. ob BENEFICIVM COMPETENTIAE, quod eſt *ius ſingulare, ob neceſſitudinem ſingularem, militiam, beneficium, vel calamitatem perſonis quibuſdam conceſſum, vt non queant in plus conueniri, quam quantum facere poſſint.* §. 37. *Inſt. h. t.* L. 29. L. 30. *D. de re iud.* L. 173. *D. de reg. iur.* Ex quo ſequitur, vt hoc priuilegium perſonale ſit, quod nec heredibus, nec fideiuſſoribus prodeſt. L. 24. *ſequ. D. de re iud.* L. 63. §. 1. *D. pro ſoc.*

Quod quibuſdam competit ob neceſſitudinem.

§. 1200. Ob *neceſſitudinem* hoc beneficium competit (1. parentibus, §. 38. *Inſt. h. t.* (2. patronis, L. 16. L. 17. *D. de re iud.* (3. fratribus, et, (4. quia etiam ſocii loco fratrum ſunt, (§. 942.) ſociis, actione *pro ſocio* inter ſe agentibus, L. 16. *D. de re iud.* L. 63. *D. pro ſoc.* §. 36. *Inſt. h. t.* (5. coniugibus, L. 17. L. 20. *D. de re iud.* (6. ſoceris,

---

eatenus tenetur. Ex quo ſimul conſequitur, vt haec actio ob delictum filii non competat, ad quod perpetrandum pater filio non dedit peculium. | ✳

§. 1199. *facere poſſint*] Vbi res redit ad aeſtimationem iudicis, quia non tam rationem habet conditionis debitoris, quam facultatum eius. Et hinc modicum aliquid ſeponitur tamquam ſors, cuius vſurae debitori quotannis ſoluuntur ad dies vitae, vt inde victum et amictum ſibi comparet. ✳

§ 1200. *ſociis*] Etiamſi non vniuerſorum bonorum ſocii ſint, ſed vnius rei tantum, quod ad ſocietatis debita pertinet. Nec obſtat *cit. L.* 16. quae varie a multis male fuit habita. Vid. Euer. Otto *ad* §. 38. *Inſt. h. t.*

coniugibus] Si modo coniux coniugem conueniat vel ex cauſſa dotis, vel ex contractibus habitis conſtante matrimo-

ceris, durante adfinitate. L. 21. L. 22. *pr. D. eod.* L. *penult. D. de iur. dot.*

§. 1201. Ob *militiam* id beneficium datur
Ob militiam. (7. militibus, L. 7. *et* L. 18. *D. de re iud.* quod fruſtra doctores ad nobiles, clericos, cauſſarum patronos, ſcholarum doctores proferunt. RICHT. *Deciſ. XXIIII.* §. 2.

§. 1202. Ob *beneficium* (8. donatoribus com-
Ob beneficium. petit, qui non conueniuntur a donatario, niſi deducto aere alieno. L. 30. *D. de re iud.* L. 28. *D. de reg. iur.*

Ob calamitatem. §. 1203. Denique ob *calamitatem* id beneficium competit (9. liberis emancipatis, exheredatis, et qui ſe paterna hereditate abſtinuerunt, L. 49.

---

nio; non item, ſi ex eontractibus habitis eo diſſoluto, vt poſt Albericum doeet Cuiacius *Obſ. lib* 24 *cap.* 38.

adfinitate] Ea autem ſoluebatur iure Romano ſolutis nuptiis ſiue per diuortium, ſiue per mortem, ecu ex inſtituto demonſtrauimus in *Commentar. ad Leg. Iul. et Pap. Popp.* Id quod hodie aliter omnino ſeſe habet, quum vineulum adfinitatis mortua etiam perſona durare eenſeatur. ✱

§ 1201 *proferunt*] Quia priuilegia interpretationem extenſiuam non admittunt. ✱ Interim tamen in multis loeis, veluti in Saxonia, nobilibus et Clerieis vſus et obſeruantia hoc benefieium tribuit. KNORRIVS.

§. 1202. *competit*] Immo omnibus; qui ex liberalitate ſua conueniuntur. Vnde id recte adplicatur etiam ei eaſui, ſi ſoeer genero dotem paullo maiorem promiſerit, et poſtea vix ſit ſoluendo. ✱

§. 1203. *exheredatis*] His hodie hoc beneficium eompetere non poteſt, quia emaneipatio neminem priuat hereditate paterna; exheredatio autem fieri non poteſt, niſi ob ingratitudinis eauſſam. Talis vero exheredatus beneficio indignus eſt, quippe qui calamitatem ſuo ſibi iumento attraxit. ✱

abſtinuerunt] Ideo enim ſe a paterna hereditate abſtinent, quia plus aeris alieni eſt, quam lucri: quo ſane caſu commiſeratione ſunt digni. ✱

Digitized by Google

Digitized by Google

L. 49. *D. de re iud.* L. 2. *pr. D. quod cum eo, qui in al. poteſt.* (10. iis, qui bonis ceſſerunt. §. 40. *Inſt. h. t.* L. 4. *D. de ceſſ. bon.*

TITVLVS VII.

QVOD CVM EO, QVI IN ALIENA POTESTATE EST, NEGOTIVM GESTVM ESSE DICITVR.

§. 1204. Hactenus de quinque actionum diuiſionibus: ſequitur ſexta, quod quaedam actiones ex facto PROPRIO, quaedam ex ALIENO naſcantur. Tales vel ex filiorum, vel ex ſeruorum, vel ex animalium noſtrorum facto oriuntur. Priores ſunt ADIECTITIAE QVALITATIS, quae, tamquam genus, plures ſub ſe ſpecies continent. Sic actio QVOD IVSSV genus eſt: quia datur *condictio certi* QVOD IVSSV, *actio emti* QVOD IVSSV, *condictio ex ſtipulatu* QVOD IVSSV, cet. Connexio.

§. 1205. Tales fere actiones ſunt, quae ex facto non noſtro, ſed alieno, naſcuntur. Quamuis enim nemo vel alteri ſtipulari, vel pro alio promittere, (§. 833. 12. 13.) adeoque ex facto alterius alteri nec actio, nec obligatio, nec dominium oriri poſſit: aliud tamen obtinet circa *filiosfamilias* et *ſeruos*, ob vnitatem perſonae, quae Actiones ex facto alieno natae.

§. 1204. *adiectitiae qualitatis*] Quia reliquis actionibus adiiciuntur tamquam qualitas. Hinc tot ſpecies harum actionum ſunt, quot ſunt contractuum vel quaſi contractuum, ſed, vt, quales ſint actiones, intelligatur, additur actio mutui, quod iuſſu, cet. ✱

§. 1205. *perſonae*] Immo et ob adquaeſtum, quem pater

quae vinculum poteſtatis efficere intelligitur. (§. 469. *ſequ.*)

Veluti filii vel ſerui. §. 1206. Obligatur vero pater et dominus ex facto filiifamilias vel ſerui, non illicito, ex quo filius ipſe in ſolidum conuenitur: (L. 4. §. 2. *D. quod cum eo, qui in al. poteſt. eſt, neg. eſſe dic.*) ſed ex contractu, L. 1. *D. eod.* L 39. *D. de oblig. et act.* vel (1. quod *iuſſit*, vel (2. quod negotio *praepoſuit*, vel (3. quod *peculium* adeſt, vel (4. quia *in rem verſum* eſt. Ex prima cauſſa oritur actio QVOD IVSSV, ex ſecunda EXERCITORIA et INSTITORIA, ex tertia TRIBVTORIA et de PECVLIO, ex quarta de IN REM VERSO *d.* L. 1. *D. h. t.*

Actio quod iuſſu. §. 1207. IVSSVM proprie eſt parentum et dominorum. (§. 954. 5.) Iuſſiſſe ergo videntur, qui vel teſtato, vel per epiſtolam, vel verbis aut per nuncium, vel generatim, vel ſpecialiter in vno contractu iuſſerunt, mandarunt, geſtumue ratum habuerunt. L. 1. §. 1. 3., 4. 6. *D. quod iuſſ.*

Eius natura. §. 1208. Quo facto praetor dat actionem QVOD IVSSV *adiectitiae* qualitatis, (§. 1204.) ei, quocum filius vel ſeruus patris vel domini iuſſu contraxit, con-

---

ex filii rebus, dominus ex ſerui operis ſibi vindicat: naturaliter autem ita comparatum eſt, vt quem penes commodum eſt, eum et incommodum merito ſequatur. *

§. 1206. *vel ſerui*] Seruus ipſe ciuiliter non obligatur ex contractu, filiifamilias autem obligantur. §. 8. *Inſt. de inutil. ſtipul. L.* 14. *D. de obligat et act. L.* 39. *D. eod* *

§. 1207. *ratum habuerunt*] Quia ratihabitio retrotrahitur ad initium negotii. Ceterum obſeruandum hic eſt, mandatum et iuſſum ita differre, quod illud ſupponit duas perſonas, hoc patrem et filium, vel dominum et ſeruum, qui pro vna perſona habentur. *

Digitized by Google

Digitized by Google

contra patrem dominumue in ſolidum. §. 1. *Inſt. h. t.* Quamuis iure nouo directe quoque et ciuiliter contra patrem vel dominum iubentem ex contractu, eius iuſſu inito, agi poſſit. §. *vlt. Inſt. h. t.*

Actiones exercitoria et inſtitoria.

§. 1209. Deinde commerciorum cauſſa repertae actiones EXERCITORIA et INSTITORIA. EXERCITOR vero eſt, *ad quem quotidianae nauis, ſeu propriae, ſeu conductae, obuentiones et reditus pertinent.* §. 2. *Inſt. h. t.* L. 1. §. 15. *D. de exerc. act.* Qui enim ita vel ab exercitore vel a magiſtro nauis naui praepoſitus eſt, vt et totius nauis cura incumbat, is MAGISTER NAVIS adpellatur, ſiue ſit liber, ſiue ſeruus, iſque, ſiue proprius, ſiue alienus, L. 1. §. 1. 3. 4. 5. *D. eod.* §. 2. *Inſt. h. t.* INSTITOR denique eſt, *qui tabernae ad emendum vendendumque praeponitur*, cuiuſcumque ſit conditionis vel aetatis. L. 18. *D. de inſtit. act.*

Exercitoriae natura.

§. 1210. Eſt ergo EXERCITORIA actio adiectitiae qualitatis, (§. 1204.) quae a praetore datur ei, qui cum magiſtro nauis (non cum nauta, L. 1. §. 2. *D. eod.*) iis de rebus, quarum cauſſa naui praepoſitus eſt, contraxit, L. 1. §. 8. 9. 12. *D. de exerc. act.*

---

§. 1208 *dominumue*] Itemque aduerſus fructuarium, aut bonae fidei poſſeſſorem, ſi horum iuſſus interuenerit. *L.* 1. §. *pen. D. quod iuſſu.*

in ſolidum] Ratio ergo aequitatis in eo conſiſtit, quod iubens pro auctore actionis et cauſſa morali habetur, quia perinde eſt, ac ſi ipſi iubenti ſit creditum, quia non filii, ſed patris iubentis fidem ſequutus eſt. ✱

§. 1210. *cum magiſtro nauis*] Vel cum eo, quem magiſter ſubſtituit. *L.* 1. §. 5. *D. de exercit. act.*

praepoſitus eſt] Et quidem ſecundum legem praepoſitionis, (*nach ſeiner Inſtruction*): vnde fruſtra actio exercitoria inſtitueretur de delictis magiſtri, vel ob pecuniam ex legibus ludorum debitam; eius enim rei cauſſa exercitor magiſtrum nauium numquam praepoſuit. ✱

act. eiuſue heredi, aduerſus exercitorem, einſue heredem, vel plures exercitores in ſolidum, L. 1. §. *vlt.* L. 2. L. 3. *D. eod.* ad praeſtandum id, quod ex contractu debetur. §. 2. *Inſt. h. t.*

Et inſtitoriae.

§. 1211. Institoria et ipſa qualitatis adiectitiae, (§. 1204.) datur ei, qui cum inſtitore iis de rebus, quarum cauſſa praepoſitus eſt, contraxit. L. 5. §. 11. *ſequ. D.* L. 3. *C. de inſt. act.* eiuſque heredi, aduerſus eum, qui praepoſuit, eiuſue heredem, vel plures praeponentes in ſolidum, L. 13. §. *vlt. D. eod.* ad conſequendum id, quod ex contractu debetur. §. 2. *Inſt. h. t.*

An et magiſter nauis et inſtitor conueniri poſſint?

§. 1212. Sed de his actionibus adhuc obſeruandum, I. magiſtros etiam nauium, et inſtitores directe conueniri poſſe ex contractu ſuo, quamdiu naui vel negotiationi praeſunt, non autem finito officio, L. *vlt. D. de inſt. act.* niſi vel fidem ſuam pro dominis obſtrinxerint. L. 67. *D. de procur.* vel falſi fuerint exercitores vel inſtitores. Sand. *Lib. III. tit. 7. def.* 1.

An et dominus poſſit agere cum iis, qui

§. 1213. II. Poſſe quidem eum, qui cum inſtitore vel magiſtro nauis contraxit, cum domino tabernae vel exercitore agere, non autem hos aduerſus eos, qui cum inſtitore vel magiſtro nauis contraxerunt,

---

§. 1211. *cum inſtitore*] Non autem cum ſubſtituto eius. Quod enim a magiſtro ſubſtitutus exercitorem obliget, id iure ſingulari conſtitutum eſt fauore negotiationis maritimae. *d. L.* 1. §. 5.

§. 1212. *praeſunt*] Id et circa alia officia obſeruandum eſt. Quod enim quiſque ratione officii egit vel contraxit, de eo non tenetur finito officio, e. g. ſi quis tamquam quaeſtor principis cambium acceptarit. *

Digitized by Google

xernnt, niſi aliter rem ſuam ſeruare nequeant. L. 1. L. 2. *D. de inſt. act.* L. 1. §. 18. *D. de exerc. act.* Ergo contra inſtitorem potius vel magiſtrum nauis agunt conducti vel mandati, ſi ſint liberi homines. *cum inſtitore vel magiſtro contraxere?*

§. 1214. III. Nouo iure etiam directe agi poſſe aduerſus exercitores vel dominos tabernae. (§. 1211.) §. *vlt. Inſt. h. t.* *Ius nouum.*

§. 1215. Vſu fori hodierno, ſaltim in Belgio, aduerſus plures exercitores vnius nauis, vel dominos vnius tabernae, non datur amplius actio in ſolidum. GROT. *de iur. bell. et pac. Lib. II. cap.* 11. §. 13. VINN. *ad* L. 4. *D. h. t.* STRVV. *Exerc. XX.* §. 12. *Vſus fori.*

§. 1216. TRIBVTORIA actio a *tribuendo* dicitur. TRIBVERE vero hic idem eſt, ac diſtribuere. Si enim filiusfamilias vel ſeruus, ſciente patre vel domino, negotiatus fuerat: creditoribus filii vel ſerui ſatisfactionem exigentibus, patri vel domino ius erat merces peculiares pro rata diſtribuere. *Actio tributoria.*

§. 1217. Quod ſi is dolo malo inaequaliter tribuerat: praetor creditoribus dabat actionem *Eius natura.*

TRI-

---

§. 1213. *nequeant*] Hodie ſemper exercitor agit etiam aduerſus extraneum, modo iura ceſſa acceperit a magiſtro nauis, et tunc plane non opus eſt reſtitutione praetoria. ✳

§. 1215. *in ſolidum*] Belgas plerique alii hac in re imitati ſunt, quamuis hoc ius ſit iniuſtiſſimum, quum extraneus ſcire non potuerit, plures eſſe exercitores diuerſis locis habitantes, et praeterea ita haec actio finem ſuum non amplius conſequatur, qui eſt fauor extranei, non exercitoris. ✳

TRIBVTORIAM adiectitiam, (§. 1204.) contra patrem vel dominum, dolo malo vel plane non, vel inaequaliter tribuentem, eiuſque heredem, * (L. 7. §. *vlt.* L. 8. L. 9. *D. de tribut. act.*) vt merces peculiares pro rata tribuantur. §. 3. *Inſt. b. t.*

* Quamuis enim haec actio non aliter, quam dolo interveniente competat: tamen non eſt de dolo. L. 8. *D. de tribut. act.* Id eſt, creditores, quamuis agere nequeant, niſi dolo inaequaliter tributum ſit, tamen non agunt ad puniendum dolum, ſed ad rem perſequendam, adeoque et aduerſus heredem recte agunt.

Vſus hodiernus. §. 1218. Quia autem ſeruis hodie non vtimur ad negotiandum in mercibus peculiaribus, et filii familias negotiantes plerumque exeunt patria poteſtate: vſum ſane huius actionis vel nullum, vel rariſſimum eſſe oportere, per ſe patet.

Actio de peculio. §. 1219. Eiuſdem fere naturae eſt actio DE PECVLIO. *Peculium* quid ſit, et quotuplex, iam ſupra explicauimus. (§. 473. *ſequ.*) Quod ſi quis itaque cum filio familias vel ſeruo contraxerat: actio aduerſus patrem vel dominum non iubentem ex eo contractu non dabatur, niſi filio vel ſeruo eſſet peculium profectitium. * Tunc enim praetor concedebat actionem adiectitiae qualitatis

§. 1217. *tribuentem*] Ergo pater hic erat iudex veluti domeſticus filii ſui, et hinc etiam, quo ordine creditoribus eſſet ſoluendum, ſuo arbitrio decernebat. Quo officio ſi male functus eſſet parens, tunc demum creditoribus recurſus patebat ad praetorem. ⁂

merces peculiares] Nam in tributum non veniunt merces dominicae, nec totum peculium, ſed merx peculiaris tantum, et id quod ex ea merce eſt, vt pretium inde redactum. *L.* 11. §. 7. *D. de inſtit. act. L.* 1. §. 2. *L.* 5. §. 11. *D. de tribut. act.*

§. 1218. *ad fin.*] Praeterea noſtris temporibus, ſi concurſus creditorum oritur, non pater vel dominus diſtribuit creditoribus merces peculiares, ſed iudex. ⁂

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

tis DE PECVLIO iis, qui cum ſeruo vel filiofamilias contraxerant, aduerſus dominum vel patremfamilias, in id, vt ſoluat, quantum eſſet in peculio, §. 4. *Inſt. h. t.* §. 10. *Inſt. de action.* deducto prius, quod ipſi domino vel patri, nec non fratribus in eiuſdem patris poteſtate conſtitutis debebatur. L. 9. §. 2. 3. L. 6. *pr. D. de pecul.*

* De caſtrenſi enim et quaſi caſtrenſi ipſe filius tamquam paterfamilias tenetur. (§ 478. 1.) L. 18. *D. de caſtr. pecul.* De aduentitio pater conuenitur, non actione de peculio, ſed tamquam legitimus filii adminiſtrator. (§. 480) L. 6. *et* L. *vlt. C. de bon. quae liber.*

§. 1220. Huius quoque actionis, quatenus ad ſeruorum contractus pertinet, nullus hodie vſus. Eius vſus hodiernus.
Quod attinet ad filios, noſtris moribus raro illis dantur peculia profectitia; iiſque datis, patria poteſtas fere ſoluitur. Vbi tamen pater filiofamilias peculium dat ad negotiandum, ibi actionem de eo etiamnum inſtitui poſſe, non negauerim.

§. 1221. Denique adiectitiae qualitatis eſt actio DE IN REM VERSO. *In rem* vero patris vel domini *verſum* cenſetur, quidquid neceſſario vel vtiliter impenſum eſt a filio vel ſeruo, quoque domini vel patris patrimonium auctum eſt. L. 3. §. 1. 2. *ſequ. D. de in rem verſ.* Actio de in rem verſo.

Oo §. 1222.

§. 1219. *deducto prius*] Quod ipſum ſingulare eſt in hac actione. In tributoria enim et reliquis pater nihil deducit, ſed ipſe cum creditoribus in tributum ire tenetur. L. 1. *pr. D. de tribut act.* *

ad fin.] Quum vero ex negotio cum eo, qui in alterius eſt poteſtate, geſto, omnes hae actiones oriri poſſint: vna autem actione electa, alia perimatur, caute a creditore eligenda erit actio, qua patrem conueniat; eaque de re audiendus eſt Iuſtinianus in §. 5. *Inſt. h. t.* et elegans exſtat tractatus Sam. Stryckii.

§. 1221. *auctum eſt*] Licet vtilitas poſtea caſu intercepta ſit. L. 3. §. 7. *D. de in rem verſo.*

Eius natura.

§. 1222. Quum ergo aequitati aduerſetur, alterum cum alterius damno fieri locupletiorem: (§. 967. 2.) praetor iis, qui cum filiofamilias vel cum ſeruo contraxerant, actionem DE IN REM VERSO dat contra patrem vel dominum, in id, quod et quatenus in rem verſum eſt. §.4. *Inſt.h.t.* L. 1. *pr.* §. 4. *D. de in rem verſ.*

SC. Macedoniani origo.

§. 1223. Et hactenus quidem perinde eſt, ſiue quis cum ſeruo contraxerit, ſiue cum filiofamilias. Circa hunc vero ſingulare quid occurrit, quod SCto MACEDONIANO inuectum, nouimus. Quum enim inter ceteras ſceleris cauſſas Macedo, quas illi natura adminiſtrabat, etiam aes alienum adhibuiſſet: et ſaepe qui incertis nominibus (HORAT. *Lib. II. epiſt.* 1. *v.* 105.) crederet, materiam peccandi malis moribus praeſtaret, ſub Claudio imp. * (TACIT. *Annal. Lib. XI. cap.* 12.) ſenatui placuit, ***ne cui, qui filio familias mutuam pecuniam dediſſet, etiam poſt mortem parentis eius, cuius in poteſtate fuiſſet, actio petitioque daretur, vt ſcirent, qui peſſimo exemplo foenerarent, nullius poſſe filiifamilias bonum nomen, exſpectata patris morte, fieri***. L. 1. *pr. D. de SC.Maced.*

* Filiusfamilias, cui creditum, an foenerator improbus, qui crediderat, Macedo ſit dictus, itemque quo tempore in lucem

---

§. 1222. *ad fin.*] Ergo hic non agitur peculio tenus, ſed in ſolidum, nec quaeritur, an filius tantum in peculio habeat, ſed an tota iſta ſumma in patris vtilitatem verſa ſit. ✱

§. 1223. *dediſſet*] Hic verus eſt caſus, quo locum habet SCtum Macedonianum, adeoque illud fruſtra opponitur a filiofamilias, qui ex emto, locato, aliiſque contractibus debet. ✱

* *Macedo*] Macedonem fuiſſe filiumfamilias, cui creditum, ſcribit Theophilus in *paraph. h. t.* quem ideo errare plerique exiſtimant; atque hos primum ſequutus eſt Auctor: ſed

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

lucem prodierit hoc SC. diſquiſiuimus in *Pand. Part. III.* §. 168. *ſequ.* (itemque in *Hiſtor.* noſtr. *iur. ciu. Lib. I.* §. 219.)

§. 1224. Ex quo fluunt axiomata: I. SC. hoc non tam in gratiam filii mutuum accipientis factum, quam in gratiam patris, et in odium foeneratorum. II. SC. hoc praebet exceptionem, non actionem. III. Idem tantum ad pecuniam in patris detrimentum mutuatam, non ad alias res fungibiles, nec ad alios contractus pertinere. L. 3. §. 3. L. 7. §. 3. *D. L.* 3. *C. de SC. Maced.* Axiomata de illo.

§. 1225. Ex primo ſequitur, (1. filium huic exceptioni fruſtra renunciare. L. 29. *C. de pact.* L. 40. *D. de condict. indeb.* (2. Renunciare contra poſſe patrem vel expreſſe, quo caſu actio *quod iuſſu* locum habet, vel tacite, debitum agnoſcendo vel ſoluendo. L. 12. *D. L.* 2. *C. de SC. Maced.* (3. Ceſſare exceptionem, ſi pecunia in rem patris verſa ſit. L. 7. §. 12. *D. eod.* (4. Filium teneri, ſi peculium caſtrenſe vel quaſi caſtrenſe habeat. (§. 478. 1.) L. 1. §. 3. L. 2. *D. h. t.* (5. Nec non ſi, ſe patrem familias eſſe, mentitus ſit, L. 1. *C. eod.* (6. vel ſi creditor, eum filiumfamilias eſſe, neſciverit. L. *penult. D. h. t.* (7. Maiorem illud SC. non opponere poſſe minorenni vel pupillo. L. 3. §. 2. *D. de SC. Maced.* Conſectaria ex axiomate primo.

 §. 1226.

poſtea, perpenſis huius SCti verbis, in Theophili ſententiam conceſſit ipſe Heineccius *Ant. Rom. h. t. n.* 9. edit. ſec.

§. 1225. *ſoluendo*] Immo etſi partem tantum vſurarum ſoluit, tacite renunciaſſe videtur huic SC. adeoque non amplius auditur. *

habeat] Immo etiam ſi aduentitium extraordinarium habeat. Nam quum illud pro lubitu alienare poſſit; conſequitur, vt idem pro lubitu obligare queat. Nec obſtat quod ratione huius peculii non habeatur pro patrefamilias, quia hoc non ad contractus, ſed teſtamenti factionem pertinet. KNORRIVS.

mentitus ſit] Patri tamen non denegatur exceptio. *

Ex ſecundo. §. 1226. Ex ſecundo infertur, (8. filium patremue, ſi ſoluerunt, id, quod ſolutum, condicere non poſſe, tamquam indebitum. (§. 988.) L. 40. *D. de condict. indeb.* L. 10. *D. de SC. Maced.*

Ex tertio. §. 1227. Denique ex tertio axiomate colligendum, ceſſare hanc exceptionem, (1. ſi pecunia credita in res vtiles, veluti in ſtudia, modo ne vltra modum. L. 7. §. 13. *D. eod.* vel (2. Si res aliae praeter pecuniam mutuo datae, modo ne in fraudem SC. * L. 7. §. 3. *D. eod.*

* Quo pertinet contractus MOHATRA barbaro nomine dictus, quando quis pecuniae indigo merces cariori pretio credit, vt, iis viliore pretio venditis, pecuniam conficiat. VALER. *Diff. vtriuſque fori*, *tit. negotiatio*, *diff* 2. *pag.* 595. STRYK. *Caut. contr. ſect. II. cap.* 1. §. 31. qui contractus et ad palliandam vſurariam prauitatem, et ad eludendum SC. Macedonianum inuentus eſt.

TITVLVS VIII.

DE NOXALIBVS ACTIONIBVS.

Connexio. §. 1228. Actiones ſuperiore titulo explicatae ad *contractus* cum ſeruis vel filiis familias initos pertinent. (§. 1204.) Ex DELICTO vel QVASI DELICTO filii vel ſerui nec pater obligatur, nec dominus. (§. 1033.) Poterat tamen

---

§. 1226. *indebitum*] In promtu cauſſa eſt. Condictio enim indebiti non datur illis, qui naturaliter debent, ceu oſtendimus ſupra §. 959 Naturaliter autem debere filiumfamilias, nemo ſanus dubitauerit, quum haec exceptio tantum ex iure ciuili ſit. *

§ 1228 *nec dominus*] In ipſos ſeruos interdum agere licet, vt extra ordinem officio iudicis coerceantur, veluti ob damnum ex incendio, ruina, naufragio, vel in turba datum: item ob album Praetoris dolo malo corruptum. *L.* 1. *pr. D. de incend. ruin. naufrag. L.* 4. §. *pen. D. vi bon. rapt. L.* 7. §. 1. *D. de iuriſdict.*

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

tamen olim vterque, (§. 138. 3.) et iure nouo ſaltim dominus ex ſeruorum delictis priuatis * conueniri noxaliter.

* Ob publica enim ipſe ſeruus plectitur, L. 4. *C. de noxal. act.* L. 2. *C. de accuſ.* neque dominus offerendo aeſtimationem damni a ſeruo dati publicae diſciplinae vigorem ſiſtere poteſt. L. 17. §. 18 *D. de aedil. edict.* L. 200. *D. de verb. ſign.*

§. 1229. Noxia dicitur *damnum quocumque priuato ſerui delicto vel quaſi delicto datum*: (§. 1080.) ipſum corpus, quod nocuit, id eſt, ſeruus, noxa vocatur. §. 1. *Inſt. h. t.* Actio vero noxalis eſt, *qua vel damni aeſtimatio, vel ſerui deditio a domino petitur*. *pr. Inſt. et L. 1. pr. D. h. t.* Quid noxia et noxa?

§. 1230. Quum ergo ex quocumque delicto priuato vel quaſi delicto naſcatur: (§. 1229.) conſequens eſt, (1. vt et haec actio ſit *adiectitiae* qualitatis, eiuſque tot ſpecies, quot ſunt delicta priuata vel quaſi delicta. Vnde dantur actiones noxales *furti*, *vi bonorum raptorum*, *ex lege Aquillia*, *iniuriarum*, *deiecti vel effuſi*, cet. Actionum noxalium natura.

§. 1231. Quumque alternatiue ad reſarciendum damnum, vel ſeruum noxae dandum agatur: (§. 1229.) ſequitur, (2. vt hae actiones ſint in rem ſcriptae, (§. 1146.*) et hinc noxa ſequatur caput. Noxa caput ſequitur.

---

ad fin.] Tu hic obſerua differentiam vocabulorum. Vti enim liber homo *damnum iniuria facere* dicitur, ita ſeruus *noxiam committit*, quadrupes *pauperiem facit*. ✱

§. 1229. *noxa vocatur*] Quamuis hanc differentiam obſeruet Iuſtinianus *l. c.* ICti tamen in Pandectis hiſce vocibus fere promiſcue vtuntur, ceu iam obſeruauit Briſſonius *de verb. ſignif.* voc. *noxa*. ✱

§. 1231. *caput*] Huius regulae ſenſus eſt, eum, qui ſeruum poſſidet, etiam actionem noxalem accipere debere, et vel damnum reſarcire, vel ſeruum noxae dare. ✱

Digitized by Google

§. 5. *Inſt. h. t.* (3. Vt ſeruus poſt delictum manumiſſus, ipſe conueniendus ſit, adeoque actio noxalis ceſſet. *L.* 4. *C. an ſeru. pro ſuo fact. L.* 15. *D. de condict. furt.* multoque magis, (4. ſi ante litem conteſtatam ſeruus obierit diem ſupremum, actio omnis exſpiret. *L.* 1. *L.* 2. *D. ſi ex nox. cauſſ. L.* 69. *D. de verb. oblig.*

Quomodo agatur noxaliter? §. 1232. Dantur ergo actiones noxales iis, qui delicto vel quaſi delicto ſerui priuato (§. 1230. 1.) laeſi ſunt, aduerſus dominum vel quemcumque ſerui poſſeſſorem, (§. 1231. 2.) ad hoc, vt vel damnum reſarciat, vel ſeruum noxae dedat. *pr. Inſt. h. t.*

An et ob delicta filiorum familias? §. 1233. Idem et circa maleficia filiorum familias olim obtinebat, (§. 1078.) qui et ipſi noxae dari poterant a patre, (§. 138. 3.) ſaluo illis manumiſſis iure ingenuitatis. (§. 91. 5.) *Collat. leg. Moſ. et Rom. tit.* 2. §. 3. Sed id iure nouo mutatum. Pater ergo hodie nec directe, nec noxaliter ex filii maleficio priuato conuenitur, §. *vlt. Inſt. h. t.*

ſed

---

conueniendus ſit] Perinde ac ſi eo tempore, quo deliquit, liber fuiſſet. Igitur hoc caſu actio noxalis ex poſt facto incipit eſſe directa. Econtra ſi liber homo noxiam commiſerit, et ſeruus eſſe coeperit, directa ex poſt facto fit noxalis, §. 5. *Inſt. h. t.* Nam actiones ex delicto venientes ſemper cum capite ambulant. *L.* 1. *in fin. D. de delict. priuat.* KNORRIVS.

§. 1232. *laeſi ſunt*] Non ergo dominus hanc actionem inſtituit, ſi ſerui delicto laeſus ſit, eiuſque rei elegans ratio redditur in *L. vlt. C. an ſeruus pro ſuo fact.* nimirum ſeruum poſſe domi conueniri. *

aduerſus dominum] Aequum enim videbatur decemuiris, vt quia dominus omnia per ſeruum adquireret, is etiam damnum ex eo ferret, ſi quem laeſiſſet *

noxae dedat] I. e. laeſo in ſatisfactionem tradat. * Quod ſi ſeruus quaeſita pecunia damnum datum reſarcire potuerit, auxilio Praetoris manumittendus eſt. §. 3. *Inſt. h. t.*

Digitized by Google

ſed contra ipſum filium agitur, eoque condemnato, datur actio iudicati de peculio aduerſus patrem *. *L.* 3. §. 11. *D. de pecul. L.* 33. 34. 35. *D. h. t.*

* Rationes huius iuris iam reddidimus ſupra (§. 1119. *) qui paragraphus hic omnino conferendus.

§. 1234. Addimus poſtremo, huius tituli hodie vſum plane nullum eſſe in foris noſtris, ſiquidem et ſerui proprii vel adſcriptitii in Germania, quia non omnia dominis adquirunt, (§. 85.) ipſi ex delictis ſuis conueniuntur, et, ſi non habent, vnde ſoluant, corpore et corio ſoluunt. *L.* 1. §. *vlt. D. de poen.* Vſus hodiernus.

TITVLVS VIIII.

SI QVADRVPES PAVPERIEM FECISSE DICATVR.

§. 1235. Vti liberi homines DAMNVM, (§. 1080.) ſerui et olim filiifamilias NOXAM inferre dicuntur: (§. 1229.) ita quadrupes facere dicitur PAVPERIEM. *Pauperies* itaque eſt *damnum, ſine iniuria facientis* (§. 36.*) *datum*. *L.* 1. §. 3. *D. h. t.* Quid pauperies?

§. 1236. Qui tamen et beſtias ſecundum naturam communem viuere, idque faciendo iuri naturae ſatisfacere exiſtimabant veteres: (§. 36.) Quando locum habebat, haec actio?

 pau-

§. 1234. *ſoluunt*] Vbi conferenda elegans Riuini *Diſſ. de paraemia iuris: qui non habet in aere, luat in corpore.* ✳

§. 1235. *ſine iniuria*] Nocere quidem poſſunt beſtiae, ſed non iniuriam facere; nulla enim eſt iniuria, niſi a conſilio profecta*.

datum] Neque hic vi vocabuli requiritur, vt aliquid deminutum ſit ex patrimonio alicuius; nam et ſi bos cornu petat, vel equus calce feriat, pauperies facta dicitur. ✳

pauperiem tum demum factam aiebant, ſi quadrupes non prouocata, ſed proprio motu, contra naturam * damnum dederit. *pr. Inſt. L.* 1. §. 4. *D. h. t.* Ita enim quaſi deliquiſſe cenſebant beſtiam: non autem, ſi ſecundum naturam damnum dederit, e. g. gramina depaſcendo. *L.* 14. §. *vlt. D. de praeſcript. verb.*

* Hinc ſi fera beſtia nocuerat, non dabatur actio de pauperie, quia quum, iudice QVINCTILIANO, ad faeuitiam gignantur, non contra naturam ſui generis damnum dediſſe cenſentur. Dabatur tamen hoc caſu actio vtilis de pauperie, quae et locum habet, quando animal non quadrupes damnum dedit. L. 4. *D. h. t.*

Eius natura. §. 1237. Si ergo quadrupes contra naturam generis damnum dedit, non inſtigata, nec prouocata, datur actio noxalis, in rem ſcripta, (§. 1146.) DE PAVPERIE, ei, cuius intereſt, eiuſque heredi, aduerſus eum, qui tempore litis conteſtatae quadrupedis dominus eſt, in id, vt vel factam pauperiem reſarciat, vel noxae dedat animal: *pr. Inſt. L.* 1. *pr. L.* 3. *D. h. t.* aut ſi falſo negauerit, ſuum eſſe animal, in ſolidum. *L.* 1. §. 15. *D. h. t.*

Quid ſi quis quadrupedem inſtigarit? §. 1238. Sin inſtigante alio animal fecerat pauperiem: contra inſtigantem dabatur actio ex lege Aquillia. *L.* 1. §. 4. *ſequ. D. h. t.* §. 1239.

§ 1236. *damnum dederit*] Semper autem quadrupes contra naturam damnum dediſſe cenſetur, ſi tale quid egerit, quod non omnia eiuſdem generis animalia agere ſolent. Sic e. g. non omnes equi ſunt calcitroſi, nec omnes boues cornupetae. ✱

* *actio vtilis*] In LL. XII. tabb. ſaltim quadrupedum mentio ſit, quia putante a Coſta *h. t.* beſtiae illis temporibus in vrbe non tam fuerint frequentes, ac poſtea, luxu ſpectaculorum inualeſcente. Quamobrem neceſſe erat, vt ad beſtias haec actio extenderetur omnes, modo domitae et in cuiuſdam dominio eſſent. Bynkershoek *de reb. mancipi.* Nilque frequentius hac actione erat Romae ob vrbis frequentiam et magnitudinem. ESTOR.

Digitized by Google

Quid ſi quadrupes agrum depaſcendo nocuerit?

§. 1239. Si ſecundum naturam agrum depaſcendo nocuerat: competebat actio IN FACTVM *de paſtu pecorum*, *L.* 14. §. *vlt. D. de praeſcript. verb.* quae et ipſa noxalis fuiſſe videtur. PAVLL. *Sent. recept. Lib. I. tit.* 15. §. 1. Sin dominus immiſerat beſtiam: actioni ex lege Aquillia locus erat. *L. vlt. C. de leg. Aquill.* Quia id quoque *iniuria*, id eſt damnum iniuria datum. IVVEN. *Sat. XIIII. v.* 151.

Actio aedilitia ob feram iuxta viam habitam.

§. 1240. Denique qui verrem, aprum, canem iuxta viam, vbi iter fit, habet, is ei, qui damnum aeſtimabile inde ſenſit, in duplum; vel, ſi liber homo occiſus, in ducentos ſolidos; ſin eidem nocitum, in id, quod arbitratur iudex, tenetur ex edicto aedilitio. (§. 1112.) §. 1. *Inſt. h. t. L.* 42. *D. de aedilit. aedict.*

Vſus hodiernus.

§. 1241. Vſus fori hodiernus non vbique idem eſt. Iure Saxonico, ſiue fera, ſiue manſueta quadru-

---

§. 1239. *pecorum*] Quum ergo haec actio parum differat ab altera de pauperie: non mirum eſt, cam non tanti viſam eſſe Iuſtiniano,] vt de ea prolixius ageret. Vnde et pauciſſimis locis huius actionis in iure noſtro ſit mentio. ✳ Et hoc caſu dari actionem L. Aquiliae docet Goeddeus *de V. S.* quod vt recte intelligatur, adeundus Schulting. ad Paull. *l. c.* ESTOR.

§. 1240. *iudex*] Condemnabatur tunc dominus eiuſmodi beſtiae (1. ad reſtituendum ſoſtrum, deinde (2. ad praeſtandam aeſtimationem operarum ceſſantium, ac denique (3. reſtituendas omnes impenſas. Egregie hoc edictum illuſtrauit Eu. Otto in libro *de tutela viarum*, *part* 2. *cap.* 3. Eodem pertinet *L. fin. D. de extraord. crimin.* vbi ii arbitrarie puniuntur, qui ſerpentes circumferunt. ✳

aedilitio] Ait quidem Paullus *Sent. recept. lib.* 1. *tit.* 15. §. 2. praetorem hanc actionem dediſſe, quum tamen hoc aedilibus fuerit proprium: hoc quomodo intelligendum docet a Coſta ad §. 2. *Inſt. de diuiſ. ſtipul.* et Schulting. ad *Paull. l. c.* ESTOR.

drupes pauperiem fecit, damnum ſarcit dominus, per wergeldum *, niſi confeſtim beſtiam expulerit. *In prou. Sax. Lib. II. art.* 40. Quibuſdam locis ius Romanum obtinet, veluti in Pruſſia. *Ius Pruſſ. Lib. VI. tit.* 11. *art.* 5. §. 1. De aliis locis conferantur GROENEWEG. *de legib. abrog. ad pr. Inſt. h. t. n.* 5. GROT. *iur. Belg. Lib. III. p.* 38. *n.* 13. In Friſia, ſi animal antea famoſum fuerit ob feritatem, dominus abſciſſe pro damno praeſtat dimidium eius, quod praeſtandum eſſet ex ſtatutis, ſi homo id dediſſet. Sin ignota fuerit pecudis ferocia: aut damnum ſarciendum, aut pecus noxae dandum. *Stat. Friſ. Lib. II. tit.* 3. *art.* 4.

* Wergeldum maſculi occiſi in Saxonia eſt XX. imperialium; feminae decem. SCHILT. *Exerc. XVIIII.* §. 14. *ſequ.*

Pignorationis priuatae origo et indoles.

§. 1242. Ob damnum depaſcendo datum pleriſque locis recepta eſt pignoratio, vti vocant, vel incluſio animalis, (iure Romano illicita, *L.* 39. *D. ad leg. Aquill.*) in agro deprehenſi, dummodo id ſtatim offeratur iudici rei ſitae. Quo facto, animal tamdiu retineri poteſt, donec damna et expenſas refuderit dominus. STRYK. *Vſ. hod. Digeſt. h. t.* §. 15. MEV. *Deciſ. I.* 34. 13. In Friſia hac ex parte eatenus ſeruatur, *L.* 39. *D. ad leg. Aquill.* vt ſi is, cui damnum datum, quadrupedem non violenter expulerit, ſed cuſtodierit, dominus arbitrio iudicis ad aeſtimationem damni, et ad refuſionem alimentorum pecudis teneatur. *Stat. Friſ. ib. art.* 3.

§. 1243.

---

§. 1241. *in Pruſſia*] Aliis pleriſque locis non niſi culpa domini punitur, quae tunc demum manifeſta eſt, ſi perſpectam habuit animalis ferociam, et iſtud tamen non coercuit aut recte cuſtodiuit. Tunc enim omnino ad reſtituendum ſoſtrum et operas ceſſantes poteſt condemnari. *

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

§. 1243. Loco actionis aedilitiae in duplum conceptae, et poena pro modo culpae fere eſt arbitraria. Vid. *Conſt. crim. Carol. art.* 136. Vſus actionis aedilitiae.

TITVLVS X.

DE IIS, PER QVOS AGERE POSSVMVS.

§. 1244. QVum omnes actiones ex iuris formularii veteris principiis eſſent actiones legis, (§. *69.*) L. 2. §. *6. D. de orig. iur.* hae vero per alium explicari haud poſſent. (§. 70.) L. 123. *D. de reg. iur.* praeterea quoque nemo iure Romano alteri, cuius in poteſtate non eſt, adquirat: (§. 482.) §. 5. *Inſt. per quas perſ. cuiqu. adquir.* inferebant veteres, neminem pro alio agere, vel actionem excipere poſſe. *pr. Inſt. h. t. et ibi* VVLTEIVS. Olim per alium agere non licebat.

§. 1245. Nullus ergo apud veteres admittebatur procurator *, niſi quis vel pro populo, vel pro libertate, (LIV. *Lib. III. cap.* 45.) vel pro pupillo, vel furti ex lege Hoſtilia agere vellet pro eo, qui apud hoſtes erat, vel pro abſente reip. cauſſa, eoue, qui in eorum, cuius tutela eſſet. *pr. Inſt. eod.* Exceptis paucis caſibus.

* Vnde diriſſima lex XII. tabb. *ſi morbus aeuitaſue vitium eſcit, qui in ius vocat, iumentum dato: ſi nolit, arceram ne ſternito.* GELL. *Lib. XX. cap.* 1. Inde etiam ob morbum ſonticum non admittebatur procurator, ſed *dies diffindebatur.*

§. 1246

§. 1245. *tutela eſſet*] Hi primi admittebantur pro aliis, et ſingularia nomina obtinebant. Qui enim agebat pro populo, *ſyndicus* vel *actor* dicebatur, qui pro libertate, *adſertor*, qui pro pupillo, *tutor*, qui denique pro capto vel abſente reipublicae cauſſa, *defenſor*. *

Digitized by Google

Quomodo nihilominus admitti potuerint procuratores?

§. 1246. Quum vero id admodum videretur incommodum: iureconſulti veteres rationem commenti ſunt, qua et in aliis cauſſis procuratores, ſaluis illis principiis, (§. 1244.) admitti poſſent. Fingebant enim, *procuratorem fieri dominum litis*. L. 4. §. 3. *D. de alienat. iud. mut. cauſſ. fact.* L. 4. §. *vlt. D. de adpell.* L. 22. L. 23. *C. de procur.* L. 11. *pr. D. de except. dol. mal.* ALTESERRA *de fict. iur. Lib. II. cap.* 13.

Dominium litis quale?

§. 1247. Dominium illud litis adquiri ordinarie * fingebatur litis conteſtatione, L. 4. §. *vlt. D. de adpell.* ſed praeuio veri domini mandato. L. 1. *pr. D. de procur.* Hoc inſtar tituli vel cauſſae erat, litis conteſtatio inſtar occupationis. Mandabat dominus, vt procurator dominium litis occuparet. Procurator illud occupabat per litis conteſtationem. L. 32. *D. de procurat.* Hinc et ſententia ferebatur in procuratorem; L. *vn. C. de ſatiſdat.* et eidem aeque, ac principali, adquirebatur actio rei iudicatae, et aduerſario eadem dabatur contra vtrumque, quamuis ea exceptione elideretur. L. 28. *D. de procur.*

* Extra ordinem et ſatiſdatione *de rato* et *iudicatum ſolui* dominium litis et ſine mandato adquirebatur. L. 40 §. *vlt. D. de*

§. 1246. *ad fin*] Raeuardus ad *L.* 123 *de R. I.* ſimul confirmat, hunc ſollemni quadam ratione fuiſſe conſtitutum apud acta. ESTOR.

§. 1247. *litis conteſtatione*] Per litis conteſtationem quoque ex traditis iuris canonici procurator ſit dominus litis. Boehmer. in *iure eccleſ. proteſt. vol.* 1. *p.* 910. § 18. ESTOR.

occuparet] Quamuis ergo mandatum in ſe non ſit titulus ad transferendum dominium habilis: aliud tamen dicendum, ſi quis alteri mandet, vt rem occupet, ſibique habeat, quia tunc perinde eſt, ac ſi donarit. Donationem autem eſſe titulum ad transferendum dominium habilem, nemo dubitat. ⁕

elideretur] Et transferretur in dominum vel mandantem. ⁕

Digitized by Google

D. de procurat. Sed poſteriore caſu qui alieno nomine litem ſuſcipiebat, non procurator, ſed DEFENSOR vocabatur. L. 46. §. 2. L. 76. *D. de procurat.*

Procurator quid?

§. 1248. Procurator ergo hic eſt, *qui negotia iudicialia vel lites alienas domini mandato adminiſtrat*. L. 1. *pr.* L. 33. *pr.* §. 1. *D. de procurat.*

Quis eos conſtituat?

§. 1249. Quum ergo in procuratores dominium litis transferendum eſſet: (§. 1246. *ſequ.*) ſequebatur, (1. vt conſtitui poſſent a dominis ſolis *, L. *pr. D. h. t.* (2. nec ab omnibus tamen, ſed ab iis, quibus libera rerum ſuarum eſſet adminiſtratio. Vnde haud conſtituunt furioſi, mente capti, infantes, ſurdi, muti, cet.

* Vnde iam patet, cur tutores et curatores ante litis conteſtationem non *procuratores*, ſed *actores* conſtituant, et cur poſt litem conteſtatam procuratorem dare poſſint? Vid. ſupra §. 277.

Qui procuratores eſſe poſſint?

§. 1250. Hinc etiam liquet, (3. procuratores eſſe poſſe, quicumque et dominium adquirere, et in foro commode agere poſſunt: non ergo furioſos, mente captos, infantes; L. 2. §. 1. *D. de procur.* non feminas, L. 54. *D. eod.* milites, L. 1. §. 2. *D.*

---

* *defenſor*] Dicebatur autem *cognitor* ſi a domino praeſente conſtituebatur, praeſertim in cauſſis ſtatus. Conf. Heinecc. *Ant. Rom. h. t.* §. 3. et Schulting. ad *Paull. Sent. lib.* 1. *tit.* 2. *pr.*

§. 1249. *ad fin.*] Filiusfamilias autem procuratorem recte conſtituit, ſi caſtrenſe peculium habeat, aut iniuriam paſſus ſit, et pater ſit abſens, nec patris procurator velit experiri. *L.* 8. *pr. D. de procurat.*

* *non procuratores*] Moribus hodiernis tutores curatoreſque etiam ante litem conteſtatam in cauſſis pupillaribus et minorum procuratores recte conſtituere poſt alios monet Ioh. Voet. *ad Pand. tit. de procurat. n.* 2. Verum in hac regione Ius Romanum ſeruandum eſt. Ferrar. *Pract. pag.* 324. *n.* 12.

§. 1250. *non feminas*] Niſi in rem ſuam, *L.* 4. *C. de procurat.* aut pro parentibus cauſſa cognita: ſi forte hi morbo,

D. eod. minores annis XVII. L. 13. *D. de manumiſſ. vind.* §. 5. *Inſt. qui et ex quib. cauſſ.* ſeruos, infames, modo eorum manifeſta ſit infamia. §. *vlt. Inſt. de except.*

In quibus cauſſis? §. 1251. Inde etiam patet, (4. admitti potuiſſe procuratores in cauſſis ciuilibus quibuſcumque, *pr. Inſt. h. t.* L. 1. *D. de procurat.* non in criminalibus, L. *penult.* §. 1. *D. de publ. iud.* niſi reus iam litem conteſtatus eſſet, et poena abſenti quoque infligi poſſet. L. 10. *D. eod.* L. 33. §. 2. *D. de proc.*

Quomodo id officium ceſſet? §. 1252. Quum tamen hoc fictum tantum eſſet dominium: (§. 1246.) inferebant, procuratoris officium ſolui (5. mutuo diſſenſu, §. *vlt. Inſt. quib. mod. toll. oblig.* (6. reuocatione mandantis ante litis conteſtationem, (7. poſt illam enim ob §. 1247. cauſ-

---

aut aetate impediuntur, nec quemquam habent, qui pro iis agat. *L.* 41. *D. eod.*

milites] Niſi in rem ſuam: vel ad communem cauſſam ſui numeri perſequendam, vel ſuſcipiendam. *L.* 8. §. 2. *D. eod.*

infamia] Neque obſtat §. *vlt. Inſt. de except.* ea enim loquitur de exceptione infamiae, de qua prius diſputandum eſt i. e. quae non in continenti liquida fieri poteſt, adeoque ad hunc caſum, vbi manifeſta eſt infamia, haec paragraphus non pertinet. *

ad fin.] Iure Canonum Clerici maiorum ordinum pariter ab hoc munere excluduntur, *cap.* 1. *X. de poſtulando*. ESTOR.

§. 1251. *quibuſcumque*] Praeterquam ſi iuſtiſſima cauſſa poſtulet ipſius domini praeſentiam. *L.* 26. *C. eod.*

non in criminalibus] Non ex parte accuſatoris, quia is inſcribere nomen debebat in ſimilitudinem poenae, niſi reo crimen probaſſet: nec ex parte accuſati, quia nemo poteſt pro altero ſuſpendi, decollari, rota contundi. *

conteſtatus eſſet] Simulac enim inquiſitus reſpondit ad articulos inquiſitionales, petere poteſt, vt ſibi conſtituatur defenſor: quin iudex ex officio curare debet, ne reus indefenſus condemnetur: quo caſu et impenſas ferre debet, ſi inquiſitus nihil in bonis habeat. *

ad fin.] Vel ad allegandam iuſtam abſentiae cauſſam. *L. pen.* §. 1. *D. de publ. iudic.*

§. 1252. *litis conteſtationem*] Quo caſu quum nondum

Digitized by Google

Digitized by Google

cauſſae cognitione opus erat, L. 17. *ſequ. D. h. t.* (8. renunciatione procuratoris tempeſtiue facta, §. 11. *Inſt. de mand.* (9. non autem morte domini, vel procuratoris, L. 23. *C. de procur.* qua alia mandata ſoluuntur, §. 10. *Inſt. mand.*

§. 1253. Enimuero hodie ſaltim per Germaniam procurator non eſt dominus litis, ſed mandatarius, et hinc plerique effectus dominii litis ceſſant. Concipitur enim in ipſos principales ſententia: actio iudicati non procuratori, ſed ſoli domino, adquiritur: nec contra procuratorem datur, ſed contra mandantem. Hinc et libere hodie reuocatur mandatum, tum ante, tum poſt litis conteſtationem. Sed et morte mandantis eius officium exſpirat, niſi mandatum ſimul conceptum ſit nomine heredum, quod neceſſario fieri debet per *Rec. Imp. a.* 1654. §. 99. [Conf. BOEHMER. *Diſſ. de domin. litis cap.* 3.] Vſus hodiernus.

TITVLVS XI.

DE SATISDATIONIBVS.

§. 1254. INtereſt litigantium, ne iudicia fiant eluſoria; et hinc a ſe inuicem CAVTIONES exigunt. * Cautionum iudicialium ratio.

§. 1255.

---

operas praeſtiterit procurator, quin ne dominium quidem conſequutus ſit, nec cauſſae cognitione, nec reſtitutione expenſarum opus eſt. *

cognitione] Veluti ſi procurator poſt litis conteſtationem ſuſpectus fiat, e. g. ſi latitet, vel inimicus appareat, vel aduerſario adfinis, aut heres exſiſtat.

tempeſtiue] Et ex qua domino damnum non oritur. Nam quiſque poteſt ſe ſuo abdicare dominio, modo id non vergat in alterius detrimentum. *

Cautio quotuplex?

§. 1255. Cavtio eſt, *qua parti aduerſae praeſtatur ſecuritas*, *eaque vel* FIDEIVSSORIA eſt, quae et SATISDATIO dicitur, (§. 274.) vel PIGNORATITIA, vel IVRATORIA, vel NVDE PROMISSORIA. *Rubr. tit. D. qui ſatiſdar. cog. vel iurat. promitt. vel ſuae promiſſ. comm.* L. 1. §. *9. D. de collat. bon.* §. 2. *Inſt. h. t.*

Qualis exigi ſoleat?

§. 1256. Ordinarie cauetur *fideiuſſoribus*. *Pignora* tunc admittuntur, ſi aeſtimatio rei certa ſit: (§. 281.) *iurato* promittunt tum viri illuſtres, L. 17. *C. de dignit.* tum olim poſſeſſores rerum immobilium, L. 26. §. *6. C. de epiſc. aud.* L. *vlt. C. de ſportul.* L. *vlt. C. de princ. agent. in reb.* tum alii probatae vitae, qui idoneos fideiuſſores et pignora reperire haud poſſunt. Arg. *Nou. CXII. cap.* 2. Suae denique promiſſioni committuntur hodie ex ſententia in foro recepta poſſeſſores rerum immobilium, (§. 389.) L. 15. *pr. D. qui ſatiſdar. cog.* nec non fiſcus et reſpublica. L. 1. §. 18. L. *6.* §. 1. *D. vt legat. vel fideic. ſeru. cauſſ. cau.* immo et clerici. L. 25. §. 1. L. 33. §. 3. *C. de epiſc. et cler.*

Reus quomodo caueat?

§. 1257. Et quidem iure nouo REVS nec actione perſonali, nec reali conuentus, cautionem *de iudicato ſoluendo* praeſtat, ſed tantum *de iudicio ſiſti*, ſimul-

---

§. 1256. *haud poſſunt*] Vnde hodie non quaeritur, an ſint perſonae illuſtres, vel an immobilia poſſideant, (ſiquidem hoc poſteriore caſu iuratoria cautione ne quidem opus eſt), ſed an quis ſit vir honeſtus et integrae famae, et an probabiliter nec fideiuſſores nec pignora reperire potuerit *

immobilium] Ita tamen, vt ſimul per iuſiurandum ſua bona obligent. Gundling: in *Pand. h. t.* §. 8 ESTOR.

ad fin.] Pariter non cauet diffamatus: qui de alimentis agit, vel in cauſſa matrimoniali litigat: neque mercator in cauſſis mercatoriis. Kreſſ. *ſpecim. iuriſpr. p.* 752. ESTOR.

§. 1257. *de iudicio ſiſti*] Quia cautione reus hodie non

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

ſimulque, *quod in iudicio permanſurus ſit ad terminum litis*. §. 2. *Inſt. h. t.*

§. 1258. Actor cauet, ſe ſub poena dupli intra duos menſes a tempore exhibiti libelli litem conteſtaturum, eamque ad exitum perſequuturum, et, ſi ſuccubuerit, decimam quantitatis libello comprehenſae partem, impenſarum nomine reſtituturum. *Nou. LXXXXVI. cap.* 1. Item actor?

§. 1259. Procurator rei *praeſentis* ex ſua perſona non cauet: ſed reus vel praeſens in iudicio pro eo ſatis promittit, vel extra iudicium pro eo ſatiſdat, partim de *iudicatum ſolui*, partim, *quod tempore ſententiae recitandae venturus ſit in iudicium*. §. 4. *Inſt. h. t.* rei *abſentis* procurator, vel defenſor potius cauere tenetur de *iudicatum ſolui*. §. 5. *Inſt. eod.* Procurator rei?

§. 1260. Procurator actoris vero mandato inſtructus non cauet: L. 1. *C. de proc.* mandato deſtitutus non admittitur, etiamſi ſatis offerat. Procurator actoris?

---

oneratur, niſi vnico caſu, ſi de fuga ſuſpectus, et ideo arcto conſtrictus ſit. Tunc enim arreſtum non relaxatur, priuſquam de iudicio ſiſti et iudicatum ſolui ſatis dederit. *

§. 1258. *exbibiti libelli*] Actor ex vſu fori Romani ante litem conteſtatam actionem et omnia inſtrumenta edere debebat: ſecus ex vſu hodierno. Vid. Bynkersh. *Obſ. lib.* 8. *cap.* 12.

§. 1259. *de iudicatum ſolui*] Cautio iudicatum ſolui tria continet: de re defendenda; de dolo malo, quod aberit; de eo ſoluendo, quod iudicatum fuerit. *L.* 6. *L.* 19. *D. iudicatum ſolui*.

in iudicium] Quod ipſum quoque hodie ceſſat, quia in cauſſis ciuilibus perinde eſt, ſiue ipſis principalibus, ſiue eorum procuratoribus publicetur ſententia. Cauet tamen pro procuratore principalis ſub hypotheca bonorum, ceu ad ſuperiorem titulum oſtendimus. *

L. 1. L. 24. *C. de procur.* Si mandatum vel quodammodo, mancum videatur, vel perſona coniuncta pro altera, vel procurator omnium bonorum pro domino, vel tutor pro pupillo, curator pro minore agat, ſatiſdabit, ***dominum rem ratam habiturum***. §. 3. *Inſt. h. t.* L. 1. *C.* L. 35. L. 40. §. *vlt. D. de procurat.*

Quando hodie cauet reus? §. 1261. Hodie ordinarie non cauet reus, niſi de fuga ſuſpectus, vel arreſto conſtrictus, vel eius criminis reus, quod poenam capitalem vel corporis adflictiuam non meretur. Tunc enim *de iudicio ſiſti et iudicatum ſolui* cauere iubetur.

Quando actor? §. 1262. Actor contra ordinarie cauet *de impenſis litis*, et quidem non de decima illa parte ſummae, quam libello complexus eſt, (§. 1258.) ſed de omnibus, reo, ſi ſuccubuerit, et in impenſas condemnetur, reſtituendis. Iis locis, vbi reconuentioni finita demum conuentione locus eſt, a ctori

§. 1260 *agat*] Immo hi ne indigent quidem cautione de rato, modo tutorium vel curatorium ſuum ad acta producant, vel rogent ſaltem ſecretarium iudicii, vt in margine teſtetur, illum in iſto iudicio tutorem vel curatorem conſtitutum eſſe. * Haec cautio tunc demum neceſſaria eſt, ſi dubitatur, an ſint tutores, vel an adhuc duret tutela, aut litem per procuratorem, vel actorem aliis inferant. *L.* 23. *D. de adminiſtr. tutor. L.* 11. *C. de lit. conteſt. L. vn. C. de ſat. a tut. ſeu cur. dand.* KNORRIVS.

§ 1261. *de iudicio ſiſti*] Et hinc cautio committitur ſtatim, ſi in termino quodam non comparuerit, niſi tempeſtiue, i. e. ante terminum, abſentiam ſuam excuſarit, et termini prorogationem petierit. Vbi conſultiſſimum eſt, impedimentum addito atteſtato ſtatim demonſtrare. *

§. 1262. *reſtituendis*] Et quamdiu actor non cauit, tamdiu reus ad reſpondendum cogi nequit, hinc reus in limine iudicii cautionem ab actore exigat neceſſe eſt: praeſtanda vero ab omni actore, qui immobilia ſub iudicis, coram quo litigatur, iuriſdictione non poſſidet. ESTOR.

locus eſt] Quod ius in Saxonia praecipue obſeruatur. Vbi

Digitized by Google

actori etiam iniungitur cautio *de reconuentione*, dummodo reus cauſſam reconueniendi indicet. Procurator non cauet: ſed mandatum offert cum formula *ſub hypotheca bonorum*, quod ſi vitio laboret, idem ſeruatur, quod diximus §. 1260.

TITVLVS XII.

DE PERPETVIS ET TEMPORALIBVS ACTIONIBVS, ET QVAE AD HEREDES ET IN HEREDES TRANSEVNT.

§. 1263. QVum et iura et actiones in bonis eſſe cenſeantur: (§. 388. 2.) veteres inde collegerunt, vti rerum corporalium dominium, ceteraque iura, tempore exſpirant; (§. 438.) ita et actiones exſpirare, maxime, quum intereſſe videretur reipublicae, ne lites eſſent immortales. Actionibus cur praeſcribatur?

§. 1264. Quum autem aliae actiones citius, aliae tardius exſpirent: iure Romano aliae PERPETVAE, aliae TEMPORALES adpellantur. PERPETVAE, quae triginta ſaltim annos vel longum Actiones vel perpetuae, vel temporales.

enim ius commune viget, ibi conuentio et reconuentio ſimultaneo proceſſu expediuntur, adeoque eo caſu nulla opus eſt cautione. ✱

§ 1263. *exſpirare*] Quod nouae conſtitutiones principum innexerunt, ne lites infinitae eſſent ac immortales, *pr. Inſt. h. t.* ex quo ſimul diſcimus, olim omnes actiones vere fuiſſe perpetuas, nullaque praeſcriptione excludi potuiſſe. ✱

§ 1264. *triginta*] Quadraginta annorum eſt hypothecaria, ſi aduerſus debitorem agitur, *L. 7. §. 1. C. de praeſcript. 30. vel 40. annor.* itemque aduerſus eccleſias. *Nou.* 109. *cap.* 6. ✱

certe tempus durant *: *L. 3. C. de praeſcript. 30. ann.* TEMPORALES, quae citius exſpirant.

* Olim actiones ciuiles vere erant perpetuae, hodie tantum ita vocantur, ſi ſaltim XXX annos durent. L. 1. §. 1. *C. de ann. except.* Nam ſpatium XXX. annorum veteribus erat γενεὰ, adeoque perpetuum dicebatur, quod XXX. annos durabat. *Gloſſae nomicae:* περπέτουον καλεῖ καὶ τὸν τριάκοντα ἐτιάς χρόνον, καὶ τὸν ἄχρι τῆς ζωῆς τοῦ ἀνθρώπου χρόνον· *perpetuum vocatur tum triginta annorum ſpatium, tum quod per vitam hominis durat.* Addidimus vel longum ſaltim tempus. Nam et actiones reales perpetuae dicuntur in iure noſtro.

§. 1265. De vtriſque obſeruandae regulae: Regula I. de actionibus realibus. I. *Actiones in rem, ſi alter vſucapiat, tamdiu durant, quamdiu ipſum ius in re, ex quo oriuntur:* (§. 445.) *alias ſunt XXX. annorum. L. penult. C. de praeſcript. long. temp.* Hinc rei mobilis VINDICATIO poſt triennium, immobilis inter praeſentes poſt decennium, inter abſentes poſt vicennium exſpirat, niſi vel rei poſſeſſae vitium, (§. 450. 3.) vel mala fides poſſeſſoris, vel perſonae, contra quam praeſcribitur, aetas vſucapionem impediat, vbi rei vindicationi poſt triginta annos; (§. 450. 2. 4. 5.) vel niſi eccleſiae, aut ciuitates, aut fiſcus res ſuas vindicent, vbi poſt quadraginta demum annos eidem praeſcribitur. (§. 451.) *Auth. quas actiones C. de SS. eccleſ.* Quod idem contingit, ſi lis ſit conteſtata. *L. vlt. C. de praeſcr. 30. vel 40. annor.*

§. 1266.

---

* *ſpatium 30. annorum*] Perpetuum enim Latinis non ſolum eſt, quod fine caret, ſed et continuum non interruptum. Sic Caeſar *perpetuam paludem* dixit non interruptam; Terentius *perpetuum biennium*, continuum. ✱

§. 1265. *vſucapiat*] Non enim ſemper vſucapio ex parte alterius procedit, e. g. ſi deſit bona fides, vel iuſtus titulus, vel res ſit vitioſa, vel poſſeſſio interrupta, quibus omnibus caſibus rei vindicatio aliaeque omnes actiones reales triginta annos durant. ✱

Digitized by Google

Digitized by Google

§. 1266. Ordinarium vſucapionis tempus obtinet etiam circa actionem CONFESSORIAM et NEGATORIAM, quia et ſeruitutibus inter praeſentes decem; inter abſentes viginti annis praeſcribitur. (§. 413. 3.) In foris tamen Germanicis fere inoleuit opinio, ſeruitutes ruſticorum praediorum, quas diſcontinuas vocant, immemoriali demum tempore et adquiri, et exſpirare. GAIL. *Obſeru. Lib. II. cap. 66. n. 7.* MEV. *Part. VIIII. deciſ. 168. n. 9.* Inprimis confeſſoria et negatoria.

§. 1267. Idem etiam tempus obtinet circa *ius hypothecae*, quod ipſum quoque X. annis inter praeſentes: XX. inter abſentes excluditur, ſi res ad tertium poſſeſſorem bona fide, et iuſto titulo peruenerit. L. 1. §. 2. *C. ſi aduerſ. credit.* triginta annis, ſi tertius mala fide poſſideat, L. 7. *pr. C. de praeſcript. 30. annor.* quadraginta annis, ſi ipſe debitor poſſideat. (§. 451. 4.) L. 1. §. 1. *C. de ann. except.* Et tamdiu etiam tunc durat actio HYPOTHECARIA. Hypothecaria.

§. 1268. Solae actiones ex iure hereditario natae diuerſae naturae ſunt. HEREDITATIS enim PETITIONI tamquam mixtae XXX. annis. L. 7. An et hereditatis petitio, et

§. 1266. *diſcontinuas*] *Continuas* autem vocant, quas quis ſine interruptione perpetuo exercet, e. g. ſeruitus oneris, tigni immittendi; *diſcontinuas* contra, quas certis tantum anni temporibus, vel, prout neceſſitas exigit, exercemus, e. g. ius viae, ius paſcendi. *

§. 1267. *mala fide poſſideat*] Niſi conuentio, aut aetas impubes interceſſerit. d. *L. 7. pr. et* §. 1.

debitor poſſideat] Hic enim non poteſt non ſibi conſcius eſſe, rem, quam poſſidet, hypotheca adfici, adeoque in continua mala fide eſt, ac proinde tempore ordinario praeſcribere nequit. *

§. 1268 *triginta annis*] Quod etiam dicendum eſt de actione familiae erciſcundae, quae, tamquam mixta, itidem triginta annos durat. *

querela inofficioſi: *C. de pet. her.* L. 3. *C. in quib. cauſſ. ceſſ. long. temp. praeſcr.* QVERELAE INOFFICIOSI tamquam odioſae, quinquennio praeſcribitur. (§. 584. 3.)

An et actiones in rem ſcriptae? §. 1269. Addimus, actionum illarum in rem naturam ex actionibus perſonalibus in rem ſcriptis, ſeruare actionem QVOD METVS CAVSSA, quae, quatenus in ſimplum concepta eſt, longo tempore exſpirat, ſi tertius b. f. et iuſto titulo poſſidet. L. 3. *C. de his, quae vi met. cauſſ.*

Regula II. de actionibus perſonalibus rei perſequutoriis. §. 1270. Altera regula eſt: II. *Actiones perſonales rei perſequutoriae, ciuiles et praetoriae, perpetuae ſunt, adeoque triginta annos durant.* Exceptae ſunt (1. actio perſonalis ad ſeruitutem promiſſam conſequendam, quae actiones reales imitatur, (§. 1265.) et non niſi decennii vel vicennii non vſu exſpirat. L. *penult. C. de vſufr.* L. 13. *C. de ſeruit.* (2. actiones eccleſiarum, ciuitatum, fiſci, quae XXXX. annos durant. (§. 451. 1.) (3. actiones honorariae, quae ad reſciſſionem actus tendunt, quae ſunt temporales. Sic actio *Paulliana* annum vtilem, L. 1. §. *vlt.* L. 10. §. 18. *D. quae in fraud. cred.* reſtitutiones pleraeque quadriennium; L. *vlt. C. de temp. in int. reſt.* actio redhi-

§. 1269. *concepta eſt*] Quatenus enim in quadruplum agitur, annum tantum vtilem durat, adeoque tunc plane temporalis eſt ob regulam tertiam. ⁕

§. 1270. *imitatur*] Sed licet ex *cit. L. pen. C. de vſufr. et L.* 13. *C. de ſeruit.* id probari non poſſit, quum ſeruitutes iam conſtitutas non vtendo decennio contra praeſentes, et vicennio contra abſentes amitti velint: tamen communi Doctorum calculo probatur. KNORRIVS.

quadriennium] Quum enim olim darentur intra annum vtilem, in iſtum vero tantum computarentur dies faſti quae computatio erat difficillima: Iuſtiniano placuit faciliorem

Digitized by Google

Digitized by Google

redhibitoria ſex menſes; quanti minoris annum durat. L. 38. *pr. D. de aedilit. edict.*

§. 1271. *Omnes actiones poenales ex delictis priuatis ciuiles perpetuae; praetoriae annales ſunt.* Excipitur (actio FVRTI MANIFESTI, quae, tametſi a praetore inuenta, perpetua eſt, *pr. Inſt. h.t.* quia exemplo legis XII.tabb. inuenta. (2.*actio* FVRTI *aduerſus nautas, caupones, ſtabularios*, et (3. actio ARBORVM FVRTIM CAESARVM, quae itidem praetoriae, et perpetuae tamen. L. *vlt. D. naut. caup. ſtab.* L. 1. §. 6. 7. *D. arb. furt. caeſ.* Cuius naturae etiam ſunt (4. actio DEPOSITI MISERABILIS, L. 18. *D. depoſ.* (5. SERVI CORRVPTI, L. 13. *D. de ſeru. corr.* (6. de EFFVSIS et DEIECTIS, niſi de occiſo libero homine agatur, quo caſu annalis eſt. L. 5. §. 5. *D. de his, qui effud.* (7. Actio de dolo biennalis eſt, et ne litis quidem conteſtatione perpetuatur. L. *vlt. C. de dol. mal.*

Regula III. de actionibus poenalibus ex delictis priu.

§. 1272. Quartum axioma eſto: IIII. *Accuſationes criminales ordinarie vicennariae ſunt.* L. 12. *C. ad leg. Cornel. de falſ.* Ordinarie in-

Regula IIII. de perſequutione criminum.

Pp 4 quam.

---

reddere computationem, et pro anno vtili introducere quadriennium. *L. vlt. C. de temp. in integr. reſtit.* ✱

§. 1271. *inuenta*] Quia ſcilicet loco poenae capitalis a lege XII. tabularum conſtitutae Praetor pecuniariam ſubſtituit. Praetor autem eam voluit eſſe perpetuam, ne per omnia furibus ſubueniret. Theoph. *pr. Inſt. h. t.*

et deiectis] Sed hae tres actiones reuera fuerunt ciuiles. Praetor enim tantum quaedam in legibus iſtis emendauerat: et hinc actiones iſtae ſeruarunt naturam actionum ciuilium, et manſerunt perpetuae. ✱

annalis eſt] Cur? Fortaſſe quia omnino praetoria.

perpetuatur] Quia maximae odioſa habetur. ✱

§. 1272. *vicennariae ſunt*] Conſulendus Cuiacius *Obſ. lib. 4. cap. 14.*

quam. Nam fallit regula, (1. ſi crimen continuetur, ſiquidem tunc perpetua eſt accuſatio. L. 4. C. *de apoſt.* (2. In crimine adulterii, L. 29. §. 5. *ſequ. D. ad leg. Iul. de adult.* (3. in crimine peculatus, L. 7. *D. ad leg. Iul. peculat.* et (4. ex SC. Silaniano, quibus quinquennio praeſcribitur. L. 13. *D. ad SC. Silan.*

Quaenam actiones denique heredibus et aduerſus heredes? Axioma I.

§. 1273. Ex eodem fundamento, quod actiones in bonis ſint, (§. 1263.) eae etiam ex parte heredibus et aduerſus heredes dantur. Ex parte inquam. Vnde primum axioma: I. *Omnes actiones rei perſequutoriae et poenales heredibus quoque dantur, niſi vel ad meram vindictam comparatae ſint, vel actoris ſpeciatim non interſit.* Vnde facile patet, cur actiones iniuriarum, (§. 1102.) de inofficioſo teſtamento, (§. 584. 2.) de calumniatoribus, (§. 1169. 6.) de reuocanda donatione ob ingratitudinem, (§. 463. 3.) omnesque actiones populares (L. 5. §. 5. *D. de his, qui effud.*) heredibus non competant. §. 1274.

---

continuetur] Nam quomodo praeſcriptionem 20. annorum opponet, qui per totos 20. annos furandi artem pro opificio habuit? ∗

adulterii] Immo in omnibus delictis carnis, adeo, vt, ne crimen quidem bigamiae excipiendum eſſe, demonſtrarit Thomaſius in *Diſſ. de praeſcriptione criminis bigamiae*. Sunt etiam qui in crimine homicidii praeſcriptionem omnem ceſſare putant, quia poena ex ipſo iure diuino ſit. ∗

peculatus] Sed quum hodie furtum ſit delictum publicum et ſic vicennio praeſcribatur, ſane in peculatu vtpote furto atrociori quinquennium retineri nequit. Si cum adulterio et ſtupro inceſtus vel violentia concurrit, vicennium requiritur. KNORRIVS.

§. 1273. *vindictam*] Ad vindictam autem comparatae dicuntur omnes actiones, quibus perſequimur aliquid, quod nobis ex re noſtra non abeſt, vindictam autem mortuus, dum non vindicauit, remiſiſſe cenſetur, ceu recte obſeruauit Vinnius ad §. 1. *Inſt. h. t. num.* 6. ∗

non competant] Quatuor enim priores (nec non actio quae

Digitized by Google

Digitized by Google

§. 1274. Alterum eſt: II. *Omnes actiones rei perſequutoriae, etiamſi ex delicto ſint, aduerſus heredes dantur.* §. 1. *Inſt. h. t.* Exemplo eſt *condictio furtiua*, quae et aduerſus heredes inſtituitur, (§. 1062.) L. 9. *D. de condict. furt.* nec non *actio rerum amotarum*, quamuis priorem ideo quidam ex delicto eſſe negent. Immo axiomatis noſtri veritas etiam patet ex §. 9. *Inſt. de leg. Aquill.* vbi imp. concedit, actionem legis Aquilliae, quamuis ex delicto ſit, tamen *tranſituram fuiſſe aduerſus heredem, ſi vltra damnum lis numquam aeſtimaretur*, id eſt, ſi eſſet rei perſequutoria. Axioma II.

§. 1275. *Actiones poenales, ſiue ex delicto, ſiue ex contractu, heredibus quidem, ſed non contra heredes dantur, niſi ab ipſis delinquentibus ſint conteſtatae.* §. 1. *Inſt. h. t.* L. 26. *et* L. 58. *D. de oblig. et act.* L. 164. *D. de reg. iur.* Axioma III.

TITVLVS XIII.

DE EXCEPTIONIBVS.

§. 1276. HActenus de *actionibus*. Quemadmodum vero *actoris* eſt, ius ſuum perſequi in iudicio: ita *rei*, ſe defendere, idque fit, vel negando fundamentum actionis, vel Connexio.

---

datur ei, qui mortuum inferre prohibitus eſt) ex cauſſis dantur, quibus perſona magis laeditur, quam patrimonium; poſteriores ex cauſſa, quae ad actorem ſpeciatim non pertinet.

§. 1276. *fundamentum actionis*] Prius veteres ICti vocabant *inficiationem*, poſterius *depulſionem*: priore caſu exceptione peremtoria non erat opus, ſed exſpectabatur tantum, an actor actionem probare poſſet; poſteriore caſu adiicienda erat exceptio, eaque a reo probanda. *

Digitized by Google

vel cauſſam fatendo quidem, ſed ſubiuncta EXCEPTIONE.

Exceptio quid?

§. 1277. EXCEPTIO vero latius accepta eſt *omnis rei allegatio ac defenſio, qua intentio actoris vel ipſo iure vel ob aequitatem eliditur*. *L.* 2. §. 1. *L.* 15. *D. h. t.* Si vero accipiatur ſtrictius, eſt *actionis iure ſtricto competentis ob aequitatem excluſio*. *pr. Inſt. h. t. L.* 2. *pr. D. h. t. L.* 12. *D. de dol. mal. et met. exc.* Ergo exceptiones proprie non ſunt, quibus ipſo iure actio excluditur, vti ſolutionis, compenſationis, quamuis hodie in foro id nomen obtineant, et a doctoribus *exceptiones facti* appellentur.

Ciuiles et praetoriae.

§. 1278. Eae ſunt vel CIVILES, *quae ex iure ciuili;* vel PRAETORIAE, *quae ex iure praetorio naſcuntur*. §. 7. *Inſt. h. t.* Sic CIVILES ſunt exceptio *SC. Macedoniani*, *Velleiani*, *non numeratae pecuniae*, *praeſcriptionis;* PRAETORIAE, exceptiones *doli mali*, *pacti*, *iuriſiurandi*, *quod metus cauſſa*.

§. 1279.

---

ad fin.] Egregium hac de re Plutarchi locum excitauit Grot. in *flor. ſparſ. p.* 55. Ceterum conſulendus Io. Brunnemann. *de proceſſu c.* 7. Intuitu exceptionis reus fit actor, neque excipiens videtur fateri. ESTOR.

§. 1277. *ad fin.*] In primis hic conferendi ſunt duo ſcriptores egregii, Zangerns et Riuinius, quorum prior de omnibus exceptionibus dilatoriis et peremtoriis, poſterior de dilatoriis tantum ſingularem edidit tractatum. * Exceptiones quoque ſunt vel generales, vel ſpeciales, de quarum effectibus agit Hert. *vol.* 2. *opuſc. t.* 3. *p.* 454. nominatae vel innominatae. Vultei. *iuriſprud. p.* 575. ESTOR.

§. 1278. *praetoriae*] Sed haec diniſio in exceptionibus non tantae vtilitatis eſt, quam in materia de actionibus: vti enim actiones ciuiles et praetoriae ratione durationis differunt, ita regulariter omnes exceptiones ſunt perpetuae, quia per me ſtat, quando agere velim, non quando exci-

Digitized by Google

§. 1279. Deinde aliae PERPETVAE et PEREMTORIAE ſunt, *quae ſemper agentibus obſtant*, * et *ſemper rem, de qua agitur, perimunt*, §. 9. *Inſt. h. t.* quales ſunt omnes ſuperiore paragrapho recenſitae, vel TEMPORARIAE et DILATORIAE, *quae ad tempus nocent, et temporis dilationem tribuunt*. §. 10. *Inſt. h. t.* ſiue ob perſonam et iuriſdictionem iudicis, ſiue ob inhabilitatem actoris vel procuratoris, ſiue ob modum procedendi, ſiue ob merita cauſſae. Tales ſunt exceptiones *praeſcriptionis fori*, *ſuſpecti iudicis*, *feriarum*, *libelli obſcuri*, *cautionis*, *ante diem petitionis*. Perpetuae et peremtoriae.

* Alio ſenſu quaedam exceptiones dicuntor *perpetuae*, quia nullo tempore iis praeſcribitur, quamuis actiones ex eadem cauſſa temporales ſint, veluti exceptio doli, quae perpetua eſt, quum actio de dolo ſit biennalis. Et tales ordinarie ſunt omnes, quia reus non poteſt prius excipere, quam actione conueniatur. L. 5. §. *vlt. D. de dol. mal. et met. except.*

---

pere. Singulare tamen quid habet exceptio non numeratae pecuniae, quam vltra biennium non durare, iam ſupra oſtendimus §. 890. ✱

§. 1279. *recenſitae*] Adde exceptiones rei iudicatae, diviſionis, vſurariae prauitatis, tranſactionis. Vid. Ioh. Voet. *ad Pand. tit. de except. n.* 4.

dilatoriae] Differunt etiam hae exceptiones ratione modi proponendi : dilatoriae enim hodie praemittendae ſunt litis conteſtationi, peremtoriae eidem ſubiiciendae, quamuis olim aliter ſe rem habuiſſe, ex §§. vltimis pateat. ✱

praeſcriptionis fori] Si manifeſta ſit fori incompetentia, reus impune non paret, puta ius dicenti extra territorium, ſin autem quodammodo dubia ſit, ei competit exceptio incompetentis iudicis, vel praeſcriptio fori. *L. vlt. D. de iuriſdict.*

ad fin.] Deſumuntur vel a perſona actoris et rei, vel a perſona procuratoris, vel a perſona iudicis, quo pertinet recuſatio iudicis, de qua docte commentatus eſt Schultingius. ESTOR.

ad fin.] Complures aliae a Doctoribus enumerantur, veluti loci non tuti, termini anguſti, legitimationis perſonarum, veniae non impetratae, iuſti impedimenti, pacti temporalis, reſcripti moratorii, litis pendentis, competentiae, excuſſionis ſeu ordinis, ſubreptionis et obreptionis, ineptae cumulationis actionum, cet.

Digitized by Google

except. Temporariae contra hoc ſenſu ſunt, quae certo tempore exſpirant, quales ſunt, quae per modum actionis proponi poſſunt, vti exceptio *non numeratae pecuniae*, quam biennalem eſſe diximus, (§ 894. 2.) L. 4. *C. de non num. pec.* et exceptionem *non numeratae dotis*, de qua §. 813. idemque, *quaerelae inofficioſi teſtamenti*. L. 8 §. 13. *D. de inoff. teſt.*

In rem et perſonam.

§. 1280. Poſtremo quaedam exceptiones IN REM ſunt, *quae rei cohaerent*, et hinc heredibus quoque et fideiuſſoribus proſunt, vti peremtoriae pleraeque: quaedam IN PERSONAM, *quae perſonam non egrediuntur*, vti exceptiones competentiae, (§. 1198.) pacti perſonalis de non petendo. L. 22. L. 17. §. 4. *D. de pact.*

Quando opponendae dilatoriae?

§. 1281. Exceptiones *dilatoriae* opponendae ſunt ante litis conteſtationem, L. *penult. et vlt. C. h. t.* niſi vel ad iudicii ſubſtantiam pertineant, idque retro nullum reddant, L. 24. *C. de proc.* vel poſt litem conteſtatam demum aut emerſerint, aut ad rei notitiam peruenerint, L. 4. *D. h. t.* Priuilegium ſingulare eſt exceptionum incompetentis iudicis, L. *vlt. C. ſi a non compet. iud.* et cedendarum actionum, L. 41. §. 1. *D. de fideiuſſ.* quae et poſt ſententiam recte opponuntur.

§. 1282.

---

§. 1280. *non egrediuntur*] Tales ſunt omnes, quae priuilegio perſonali nituntur, e. g. priuilegio fori, vel pacto in ſpecialem alicuius perſonam concepto, e. g. ego a te, quoad vixeris, hanc ſummam non petam. *

de non petendo] Pactum de non petendo aliquando *in perſonam*, aliquando *in rem* eſt. In perſonam, quum pactum ita conceptum eſt, ne ab ſe petatur: quod perſonam non egreditur. In rem, ſi debitor generaliter paciſcatur, ne petatur: quod heredibus et fideiuſſoribus prodeſt. Cuiac. *Obſ. lib.* 18. *cap.* 2. Quemadmodum vero pacto non gignitur actio, ita nec tollitur ipſo iure, ſed per exceptionem. Excipe quaſdam actiones, vt iniuriarum, et furti, quae per pactum ipſo iure tolluntur. *L.* 17. §. 1. *D. de pact.*

§. 1281. *actionum*] Et quodammodo quoque beneficii competentiae; quia ille, cui datur, etiam poſt ſententiam

§. 1282. Peremtoriae in iudiciis *bonae fidei* opponi poſſunt in quacunque parte iudicii: in iudiciis ſtricti iuris ante litis conteſtationem allegandae, et poſt litem conteſtatam probandae ſunt. *L. 8. C. h. t. L. 9. C. de praeſcript. long. temp.* Exceptis iis, quae litis ingreſſum impediunt, quae ante litem conteſtatam allegandae et probandae, et exceptionibus SC. Velleiani et Macedoniani, quae et poſt ſententiam recte opponuntur. *L. 11. D. ad SC. Maced.* Quando peremtoriae?

TITVLVS XIIII.

DE REPLICATIONIBVS.

§. 1283. Vti *reus* exceptione ſua intentionem actoris; (§. 1277.) ita *actor* noua allegatione exceptionem rei elidit, eaque vocari ſolet REPLICATIO. *pr. Inſt. h. t.* Connexio. Replicatio.

§. 1284. Quum vero contingere poſſit, vt replicatio, quae prima facie iuſta eſt, noua allegatione excludatur a reo: ea tunc vocatur DVPLICATIO. §. 1. *Inſt. eod.* Duplicatio.

§. 1285.

---

doli exceptione tutus eſt. *L. 17. § vlt. D. ſolut. matrim.*

poſt ſententiam] i. e. ante ſententiae exequutionem.

§. 1282. *conteſtationem*] Quia ipſo iure non inerant in ſtricti iuris iudiciis. Quod tamen ſub Imperatoribus, et ex edicti perpetui auctoritate mutatum eſſe quidam autumant ex *L. 2. C. ſentent. reſcind. non poſſ.* et *L. 4. C. de except.* Conf. Noodt *de iuriſdict. lib. 1. cap. 13.*

allegandae et probandae] Niſi ſint illiquidae; tunc enim et poſt litis conteſt. referuantur. Meu. *p. 6. deciſ. 93. n. 5* ESTOR.

§. 1283. *replicatio*] Exempla replicationum occurrunt in *L. 27. §. 2. D. de pact. L. 28. D. de noxal. act. L. vlt. §. 2. D. ad S. C. Velleian*, itemque alia colligit vir eruditiſſimus Briſſonius *de formulis lib. 5. cap. 80.*

§. 1284. *a reo*] Nota exceptiones, duplicationes, cete-

Digitized by Google

Quot allegationes partibus permittendae?

§. 1285. In quibuſdam foris et actori TRIPLICATIO, et reo QVADRVPLICATIO conceditur, §. 2. *Inſt. h. t.* immo et vlteriores allegationes admittuntur. Verum in iudiciis bene conſtitutis id non temere permittitur, ſed partes coguntur in replicatione et duplicatione ad ſententiam concludere, et, ni id faciant, iudex cauſſam ex officio pro concluſa habet. Ceterum reo vltimam allegationem competere, et ratio iuris, et vſus fori probat.

TITVLVS XV.

DE INTERDICTIS.

Beatitudo poſſidentium.

§. 1286. BEati in iure cenſentur poſſidentes: quia (1. ab editione ac probatione tituli liberantur, *L.* 11. *C. de pet. her.* et *L.* 28. *C. de rei vind.* (2. quia, ſi in bona fide ſint, fructus quoſdam lucrantur, (§. 377. *ſequ.*) (3. quia iidem rem tamdiu retinent, quamdiu alter, ſuam eſſe, non probauerit, §. 4. *Inſt. h. t.* (4. ſeque in poſſeſſione etiam priuata auctoritate defendunt,

L. 1.

---

raique allegationes, quae debitori competunt, reique cohaerent, etiam heredibus, fideiuſſoribus, aliiſque interceſſoribus prodeſſe. §. 4. *Inſt. h. t. L.* 7. §. 1. *D. de except.*

§. 1285. *ad fin.*] Meuius *p.* 1. *deciſ.* 94. horumque maior eſt fauor, quam actorum, idem *l. c. p.* 1. *deciſ.* 171. immo *deciſ.* 163. *n.* 3. *p* 9. tantum reorum fauorem dicit, vt ſaepius a iuris communis regulis recedatur, et ſingularia eius gratia admittantur. ESTOR.

§. 1286. *liberantur*] Excepto ſolo caſu, ſi priuatus a fiſco conueniatur de regalibus, e. g. iure venandi, metalla fodiendi; tunc enim qui poſſidet, aut litteras inueſtiturae, aut priuilegium proferre tenetur, ſine quo omnis priuati poſſeſſio vitioſa cenſetur. *

probauerit] Vnde et prohibita eſt rei litigioſae ſequeſtratio, niſi certis caſibus, de quibus ſupra §. 813. *

defendunt] Seruato inculpatae tutelae modo.

Digitized by Google

L. 1. *C. vnde vi*, eaque deiecti deiicientem conſeſtim iterum iure deiiciunt. *L.* 3. §. 9. *L.* 17. *D. de vi et vi arm.* Ac quia denique (5. eo iure gaudent, vt in pari cauſſa melior eorum conditio exiſtimetur, *L.* 2. §. 9. *D. vti poſſid.* et hinc in dubio pro iis feratur ſententia. *L.* 125. *L.* 128. *D. de reg. iur.*

Quid interdictum?

§. 1287. Ea commoda facile ſubigunt homines, vt de poſſeſſione litigent. Ea vero lis ne in verbera, ac caedes euadat: prodita ſunt INTERDICTA, id eſt iure veteri *formulae et conceptiones verborum, quibus praetor in cauſſa verae vel quaſi poſſeſſionis aliquid fieri iubebat aut prohibebat. pr. Inſt. h. t.* Iure nouo vero *extraordinariae actiones, quibus maxime de vera vel quaſi poſſeſſione ſummarie agitur. pr.* §. *vlt. Inſt. h. t. L.* 2. §. 2. *D. h. t.*

Poſſeſſio quid et quoruplex:

§. 1288. POSSESSIO *in genere* eſt rei detentio: *L.* 1. *pr.* §. 1. *D. de adquir. vel amitt. poſſeſſ. L.* 9. *D. de rei vind.* ſed ita diuiditur in *naturalem* et *ciuilem*. NATVRALIS modo dicitur, quae in nuda detentione conſiſtit; modo quae ſaltim non cum pro-

§. 1287. *poſſeſſione*] Nam non omnia interdicta ex poſſeſſione ſunt, ſed quaedam etiam a praetore data ad ius publicum tuendum, e. g. ne quid in loco vel itinere publico fiat; quaedam etiam ob res, quae moram non ferunt, e. g. ſi quis vi vel clam aedificare velit. ✱

interdicta] Iuſtinianus ait interdicta appellari *quia inter duos dicuntur* : §. 1. *Inſt. h. t.* quam etymologiam non contemnendis rationibus reiicit Menagius *Amoenit. iur. ciu. cap.* 38. *p.* 292. Interdictum alii definierunt *ſententiam interim dictam*.

extraordinariae actiones] In quibus interdicta ab actionibus differant, vel cum iis conueniant, cognoſces ex Cniacio *Obſ. lib.* 5. *cap.* 17. et ex Ian. a Coſta ad *Inſt. h. t.*

propoſito rem ſibi iure dominii habendi coniuncta eſt. *L.* 12. *pr. D. eod.* CIVILIS vero modo eſt, qua quis rem detinet, in qua ipſi ius eſt, modo, qua quis rem detinet animo domini, et rem ſibi habendi. *L.* 1. §. 9. *D. de vi et vi arm. L.* 2. §. 1. *D. pro hered.*

Interdicta quotuplicia?

§. 1289. Quamuis vero interdicta maxime ex cauſſa POSSESSIONIS, eiuſque ciuilis, vel latius vel ſtrictius ſic dictae, dentur: horum tamen exemplo quaedam inuenta, quae ex cauſſa PROPRIETATIS oriuntur.

Prohibitoria, reſtitutoria, exhibitoria.

§. 1290. Sunt ea vel PROHIBITORIA, velut interdicta *ne vis fiat ei, qui in poſſeſſionem miſſus erit, ne quid in loco ſacro fiat, ne quid in loco publico vel itinere fiat*, cet. vel RESTITVTORIA, veluti interdictum *vnde vi*, vel EXHIBITORIA, v.c. *de libero homine exhibendo, de tabulis exhibendis*, de quibus tituli ſingulares exſtant in Digeſtis. Immo et MIXTA quaedam eſſe, docemur *L.* 1. §. 1. *D. h. t.*

§. 1291.

---

§. 1288. *ſibi habendi*] Et haec vera eſt poſſeſſio iuridica, ex qua ſola interdicta naſcuntur, quamuis iure canonico ex naturali etiam poſſeſſione naſcatur actio ſpolii, vel remedium ex *can. redintegranda* 3. *cauſſ.* 3. *qu.* 1. *

ad fin.] Eſſentia poſſeſſionis conſiſtit in *inſiſtentia* rei occupatae, et hoc reſpectu eſt facti; dein requiritur facultas moralis inſiſtentiam actualem continuandi. Schilter. *Elem. h. t. p.* 612. ESTOR.

§. 1289. *ad fin.*] Quo pertinent interdicta de glande legenda, de tabulis exhibendis, de libero homine exhibendo, et ſimilia, de quibus tamen in Pandectis tantum agitur. *

§. 1290. *homine exhibendo*] Si quis liberos alienos clam patre habet, huic Praetor dabit interdictum *de liberis exhibendis*. *

tabulis exhibendis] Si quis teſtamentum occultat, Praetor dabit interdictum *de tabulis exhibendis*. *

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

§. 1291. Deinde alia ſunt ADIPISCENDAE, alia RETINENDAE, alia RECVPERANDAE POSSESSIONIS. §. 2. 3. 4. *Inſt. h. t.* Adipiſcendae, retinendae, et recuperandae poſſeſſionis.

§. 1292. ADIPISCENDAE poſſeſſionis cauſſa praecipue comparata ſunt interdicta QVORVM BONORVM, QVOD LEGATORVM, et SALVIANVM. §. 3. *Inſt. h. t.* Quaenam adipiſcendae poſſeſſionis?

§. 1293. Interdictum QVORVM BONORVM datur bonorum poſſeſſori vel heredi praetorio, *L. 1. pr. D. quor. bonor.* non contra quemuis poſſeſſorem, qui titulo ſingulari; ſed aduerſus eum, qui pro herede vel pro poſſeſſore poſſidet, * ad conſequendam rerum hereditariarum poſſeſſionem. §. 3. *Inſt. h. t. d. L. 1. pr. D. quor. bonor.* Interdictum quorum bonorum.

* *Pro herede poſſidere* dicitur, qui ſe heredem eſſe ait; *pro poſſeſſore*, qui hereditatem, ſciens, nullo ad ſe iure pertinere, poſſidet, quia poſſidet. §. 3. *Inſt. h. t.* L. 11. L. 12. L. 13. *D. de hered. petit.*

§. 1294. Differt ergo hoc interdictum ab hereditatis petitione, quod hac ius hereditatis, illo eiuſdem poſſeſſionem; hac et res corporales et iura, illo ſolas res corporales perſequimur. *L. 2. D. quor. bonor. L. 12. L. 19. D. de hered. petit.* Eius differentia ab hereditatis petitione.

§. 1295. Ei vero interdicto affine eſt REMEDIVM *ex L. vlt. C. de edicto diu. Hadr. toll.* quo Remedium ex *L. fin. C. de edict.*

 heres,

§. 1293. *ſingulari*] Hoc enim interdictum, ad exemplum petitionis hereditatis, ad vniuerſitatem bonorum, non ad ſingulas res pertinet.

§. 1294. *perſequimur*] Adde et tertium diſcrimen, quod hereditatis petitio proceſſu ordinario expediri debet, interdictum vero quorum bonorum ſummario tantum, adeo, vt leuis ſaltim demonſtratio (*eine Beſcheinigung*) ſufficiat, quum ibi ſollemni probatione opus ſit. ⁂

Auiſ adr. coll. heres, in teſtamento ſcriptus, in poſſeſſionem mitti iure petit, ſi teſtamentum vitio viſibili non laboret.

Interdictum quod legatorum. §. 1296. Alterum interdictum QVOD LEGATORVM datur heredi bonorumue poſſeſſori, qui ſatiſdedit, *L.* 1. §. 16. *D. quod legat.* aduerſus legatarium, qui rem legatam ſine voluntate heredis occupauit, vt eam reſtituat, quo quarta Falcidia detrahi poſſit, vel in id, quod intereſt, condemnetur. *L.* 1. §. 2. *D L. vn. C. quod legat.* Quamvis enim legatae ſpeciei dominium ſine traditione in legatarium deuoluatur: (§. 606. 3.) non devoluitur tamen poſſeſſio.

Interdictum Sal- §. 1297. SALVIANVM interdictum datur domino

---

§. 1295. *iure petit*] Id quod tamen vix aliter fieri ſolet, quam confecto inuentario, et praeſtita idonea cautione, actorem totam hereditatem reſtituturum cum fructibus, ſi reus in petitorio victoriam obtinuerit. ✳

ad fin.] Hoc remedio tamen non vtitur fideicommiſſarius. Meu. *p.* 9 *dec.* 135. ESTOR.

non laboret] V. c. quia non eſt cancellatum, non raſum, non conſciſſum: quamuis teſtamentum forte falſum ſit, aut nullum, aut reſcindi poſſit; neque enim haec vitia in oculos incurrunt: Ioh. Voet. *ad Pand. tit. quor. bonor. n.* 4.

§. 1296 *aduerſus legatarium*] Itemque aduerſus eos, qui a legatario rem quouis titulo adquiſierunt. *L.* 1. §. 10. *et* 13. *D quod legator.* Vides in hac ſpecie interdictum dari aduerſus tertios poſſeſſores.

occupauit] Tametſi publica Praetoris auctoritate in poſſeſſionem miſſus ſit. *L.* 1. §. 9. *D. quod legator.* Sin autem vi rem legatam apprehenderit, ius inſuper, quod in ea re habuit, amittit. *L.* 5. *C. de legat.* §. 1. *Inſt. de vi bon. raptor. L* 7. *C. vnde vi.*

quarta Falcidia] Cui conſequens eſt, vt ceſſet hoc interdictum iis in caſibus, in quibus Falcidia ceſſat.

condemnetur] At tamen heres tunc praeſtare tenetur cautionem, ſe rem legatam detracta Falcidia ſine dolo malo reſtituturum. ✳

§. 1297. *Saluianum*] Num interdicti Saluiani Saluius Iu-

Digitized by Google

mino ſundi contra colonum ad conſequendam poſſeſſionem rerum coloni, pro mercede oppignoratarum. §. 3. *Inſt. h. t.* *L.* 1. §. 1. *D. de Saluian. interd.* QVASI SALVIANVM omni creditori aduerſus poſſeſſorem rei ſibi obligatae ad eius conſequendam poſſeſſionem. *d. L.* 1. §. 1. *D. eod.*

vianum et quaſi Saluianum.

§. 1298. Vnde eodem fere modo differunt haec interdicta ab actionibus Seruiana et quaſi Seruiana, quo interdictum quorum bonorum ab hereditatis petitione: (§. 1294.) niſi quod (1. in actionibus Seruiana et quaſi Seruiana probandum, rem in debitoris bonis eſſe: *L.* 15. §. 1. *D. de pign.* in interdictis Saluiano et quaſi Saluiano, eamdem in fundum illatam eſſe. *L.* 1. *pr.* §. 1. *ſeqq.* *L.* 2. *D. de Salu. interdict.* (2. Illae actiones contra quemcumque poſſeſſorem; hoc interdictum directe tantum contra colonum datur. *L.* 1. *C. de precar.*

Quomodo differant ab actionibus Seruiana et quaſi Seruiana?

§. 1299. RETINENDAE poſſeſſionis cauſſa (§. 1291.) prodita ſunt interdicta VTI POSSIDETIS et VTRVBI. §. 4. *Inſt. h. t.*

Interdicta retinendae poſſeſſionis.

§. 1300. Interdictum VTI POSSIDETIS competit ei, qui rem immobilem tempore litis conteſtatae

Interdictum vti poſſidetis.

Qq 2 nec

lianus fuerit auctor, ipſumque ab eo nomen acceperit, et adiectum ſit edicto perpetuo, diſputant doctiſſimi interpretes: res prorſus incerta eſt. Vid. Bynkersh. *Obſ. lib.* 1. *cap.* 24.

contra colonum] Quae primaria eſt interdicti et actionis quaſi Seruianae differentia; haec enim eſt actio realis, illud, quemadmodum omnia interdicta, perſonale tantum. *L.* 1. §. 3. *D. de interdict.* ⁎ Communis vero et vſu fori recepta ſententia eſt, interdictum ſaluianum vtile contra quemuis poſſeſſorem locum habere. KNORRIVS.

§. 1300. *rem immobilem.*] Et hoc obiecto ſolo differt interdictum hoc ab altero vtrubi, quippe quod competit ei,

nec *vi*, nec *clam*, nec *precario* poſſidet, *L.* 1. §. 8. 9. *D. vti poſſid.* contra turbantem, ad id, vt a turbatione deſiſtat, deque eo caueat, et praeſtet ſimul, quod intereſt. *L.* 1. §. 4. 6. *D. L. vn. C. vti poſſid.*

Interdictum *vtrubi.*

§. 1301. Interdictum contra VTRVBI datur ei, qui rem mobilem tempore litis conteſtatae nec vi, nec clam, nec precario poſſidet, *L. vn.* §. 1. *D. vtrubi et* §. 4. *Inſt. h. t.* aduerſus turbantem, vt a turbatione deſiſtat, cautionem de non amplius turbando, idque, quod intereſt, praeſtet.

Ea interdicta an et ad iura pertineant?

§. 1302. Vſus fori haec interdicta etiam ad ſeruitutes et iura, ad ſuperficiem, vſumfructum, immo et ius colonorum protulit. SAND. *Part. I. tit.* 4. *def.* 2.

Interdictum recuperandae poſſeſſionis, *vnde vi.*

§. 1303. RECVPERANDAE poſſeſſionis cauſſa interdictum VNDE VI competit ei, qui per vim a poſſeſſione rei immobilis deiectus eſt, eiuſque heredi, *L.* 1. §. 44. *D. de vi et vi arm.* aduerſus deiicientem, non eius heredem, niſi in quantum ad

---

qui in poſſeſſione rei mobilis turbatur, alioquin enim per omnia conueniunt. *

§ 1303. *per vim a poſſeſſione*] Licet is, ab eo, qui vi deiecit, vi, clam, vel precario poſſederit: §. 6. *Inſt. h. t.* quae verba indiſtincte accipit Vinnius: alii ad vim armatam ea referunt. Conf. Euer. Otto *ad h.* §.

rei immobilis] Huc ſpectant etiam res incorporales, cuiuſmodi ſunt vſusfructus, iuriſdictio, ius patronatus, cenſus, reditus annui: vt ſaltem vtile interdictum competat horum nomine. *L.* 3. § 13 *et ſeqq D. de vi et vi arm.* Perez. *Praelect. in Cod. tit. vnde vi n.* 3.

deiectus eſt] Immo etiam contra eum, qui vacuam poſſeſſeſſionem occupauit. *L vlt. C. eod.* *

deiicientem] Intra annum vtilem a tempore deiectionis. Poſt annum in id tantum agitur, quod ad eum peruenit. *L.* 1. *pr. D. h. t.*

Digitized by Google

Digitized by Google

ad eum peruenit, *L. 1. §. vlt. L. 2. D. L. 2. C. eod.* ad reſtituendam poſſeſſionem, cum fructibus ac omni vtilitate, damnumque deiiciendo datum reſarciendum, §. *6. Inſt. b. t.* et, ſi poſſidere deſierit, ad id, quod intereſt. *L.* 15. *D. eod.*

§. 1304. In praxi affine remedium paſſim receptum eſt ex interpretatione potius, quam verbis *canonis redintegranda 3. cauſſ. qu. 1. et cap. 18. X. de reſtit. ſpol.* nempe ACTIO DE SPOLIO, quo ſpoliatus agit non modo de re immobili, ſed et de mobili, non modo aduerſus ſpoliantem, ſed et aduerſus quemcumque poſſeſſorem ad reſtituendum ſpolium. ZIEGLER. *Comm. ad can. redinteg.* GAILL. *Obſ. Lib. II. cap.* 75. Actio de ſpolio.

§. 1305. Denique alia interdicta SIMPLICIA ſunt, in quibus facile adparet, quis poſſideat, adeoque quis reus ſit, e. g. *quorum bonorum, quod legatorum, Saluianum, vnde vi:* alia DVPLICIA, in quibus vterque actoris vel rei vice fungi poſſet. Qualia ſunt interdicta *vti poſſidetis* et *vtrubi*. *L. 2. pr. D. §. 7. Inſt. b. t.* Interdicta ſimplicia et duplicia.

 §. 1306.

---

§. 1304. *quemcumque poſſeſſorem*] Modo iſte conſcius ſit ſpolii. *cap. 18. X. de reſtit. ſpoliat.* Ergo aduerſus tertium b. f. poſſeſſorem hoc remedium non competit. * Quod notandum aduerſus eos, qui contra ſentiunt, et minus recte *d. cap.* interpretantur.

§. 1305. *et vtrubi*] Praetor interdicendo μιᾷ ἐπιχρωτο ὁμιλίᾳ, vt Theophilus ait, *media quadam enunciatione vtebatur*, nimirum *vti poſſidetis*, non vti poſſides; et in interdicto vtrubi, *vtrubi veſtrum*, vt vtroſque de eius rei poſſeſſione litigantes complecteretur. A Coſta *ad* §. 7 *Inſt. b. t.*

ad fin] Quia enim hic dubia eſt poſſeſſio, vterque ad iudicium prouocare poſſet. Sed tamen pro actore habetur qui prior prouocauit: ſi vterque ſimul loquutus eſt, quem ſors eligit. *

ad fin.] Quibus adde tertium de ſuperficiebus, de quo agitur in *L. 1, pr. et §. 2. D. de ſuperfic.* *

Interdictorum vſus in foro.

§. 1306. Frequentiſſima hodie ſunt haec interdicta in foro, vocanturque REMEDIA POSSESSORIA, et fere mandatis cum vel ſine clauſula expediuntur.

Eorum natura.

§. 1307. Omnibus interdictis hoc commune eſt, (1. quod ſint in perſonam, nec oriantur ex iure in re, ſed ex iure ad rem. *L.* 1. §. 3. *D. de interd.* (2. Quod in iis leuato velo abſque iudicii ſtrepitu procedatur.

Poſſeſſorium ordinarium et ſummarium.

§. 1308. Diuiduntur tamen haec remedia in SVMMARIVM quod vocant, et ORDINARIVM: inter quae hoc obſeruatur diſcrimen, (1. quod in ſummario de nouiſſima et momentanea poſſeſſione; in ordinario de antiquiore diſceptatur. Vnde ei, qui in ſummario ſuccubuit ordinarium adhuc ſaluum eſt. (2. Quod in illo non quaeritur, an quis poſſideat vi, clam, precario? ſed, an quiete poſſideat? in hoc vero ad qualitatem poſſeſſionis attenditur. (3. Quod in illo non ſeruato iuris ordine et abſque iudicii ſtrepitu; in hoc ſolito ordine, et adhibita pleniore cauſſae cognitione proceditur. POSSESSORIO opponitur PETITORIVM; non niſi finito iudicio poſſeſſorio inſtituendum. *L.* 18. §. 1. *D. de vi*, *Cap. ſignificauerunt* 36. *X. de teſt. et atteſtat.*

TI-

---

§. 1308. *momentanea poſſeſſione*] Quae et momenti beneficium eleganter dicitur.

cognitione] In ſummario ſemiplena poſſeſſionis probatio ſufficit, non item in ordinario. Maſcard. *de probat. concluſ.* 1204. *n.* 16. *et ſeqq.* Ceterum moribus hodiernis ordinarii iuris, ſeu proceſſus eſt id quod apud Romanos cognitionis erat, et ſublatis formulis extra ordinem dicebatur. Schilter. *exercitat. ad Pand.* 13. §. 6.

petitorium] Quamuis iure ciuili petitorium et poſſeſſorium plane cumulari nequeant, tamen iure canonico inualuit, vt et de poſſeſſione, et de proprietate ſimul agere liceat.

Digitized by Google

TITVLVS XVI.

DE POENA TEMERE LITIGANTIVM.

Poenae temere litigantium.

§. 1309. POENAE *temere litigantium* hic ſunt *media coërcendi litigantium temeritatem*. VLR. HVBER. *Prael. ad Inſt. h. t.* Coërcetur autem iſta temeritas IVREIVRANDO CALVMNIAE, POENA PECVNIARIA, INFAMIA. *pr. Inſt. h. t.*

Iuſiurandum calumniae quotuplex?

§. 1310. Iuſiurandum CALVMNIAE, *quo partes et aduocati iurant, ſe cauſſam ſuam iuſtam exiſtimare*, vel GENERALE eſt, vel SPECIALE. GENERALE praeſtant *reus*, *actor*, et *aduocatus*; et *reus* quidem iurat, ſibi iuſtam videri cauſſam ſuam, ſe non temere negaturum, nec litem prolaturum; *actor*, ſe non calumniandi vexandique animo, ſed quia ſe iuſtam cauſſam habere exiſtimet, actionem inſtituiſſe, nec falſis probationibus vſurum eſſe; *aduocatus* denique, ſibi hactenus cauſſam clientis iuſtam videri, nec ſe ei patrocinium commodaturum, ſi aliud deprehendat. *L. 2. C. de iureiur. propt. calumn. L.* 14. §. 1. *C. de iudic. Nou. XXXXVIIII. cap.* 3.

§. 1309. *temeritatem*] Ergo plane non in ſenſu proprio accipitur poena, quod vel inde patet, quod iuſiurandum calumniae temeritatem litigandi non ſequitur, ſed antecedit, contra naturam poenarum. *

§. 1310 *aduocatus*] Quin ex iure canonico etiam procuratores. *cap. 2. de iurum. calumn. in 6* Enimuero quum hoc iuſiurandum occaſionem daret periuriis: in Saxonia non minus, quam in aliis prouinciis iſtud plane eſt abrogatum. *

Generale a quibus praeſtandum?

§. 1311. Praeſtandum id ab omnibus, praeterquam a parentibus, patronis, *L. 16. D. de iureiur.* et *L. 34. §. 4. D. eod.* (*edit. Haloandr.*) et aliis, quibus debetur reuerentia. 2. *Feud. XXXVII.* §. 1. Praeſtandum in omnibus cauſſis, praeterquam criminalibus, vbi ex parte rei iuſtiſſima eſſet periurii ſuſpicio. Praeſtandum etiam abſciſſe, niſi actor cauſſa cadere, reus condemnari velit. *Auth. principales C. de iurei. propt. calumn.*

Quando ſpeciali locus ſit?

§. 1312. Speciale, quod et malitiae vocatur ex *cap. 2. §. vlt. de iur. cal. in 6.* vel ab aduerſario, vel a iudice defertur, quoties calumniae ſuſpicio in qualibet iudicii parte ſeſe exſerit, inprimis, quoties quis vel iuſiurandum alteri defert, *L. 34. §. 4. L. 37. D. de iureiur.* vel editionem inſtrumentorum petit, vel rem ſibi exhiberi deſiderat, vel nouum opus nunciat, *L. 5. §. 14. D. de oper. nou. nunc.* vel denique poſitiones factorum offert, vel ab altero ad illas reſpondetur, quod iuſiurandum *dandorum* et *reſpondendorum* adpellatur a pragmaticis, *ex cap. 2. de teſtam. in 6.*

Vtriuſque vſus hodiernus.

§. 1313. Sed *generale* quidem iuſiurandum non ſolum in Germaniae prouinciis quibuſdam, verum etiam in Hollandia, extra vſum eſt. *Speciale* vbique in foro obtinet: praeterquam quod mos poſitiones factorum offerendi multis principum Germaniae legibus recentioribus improbatur.

Poena pecuniaria.

§. 1314. Alter modus coërcendi litigantium teme-

§ 1311. *reuerentia*] Quid vero ſi pupillus vel actor vel reus ſit? Tunc hoc iuſiurandum praeſtare tenetur tutor. *L. 2. §. 2. C. de iureiur. propt. calumn. dand.* *

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

temeritatem eſt poena pecuniaria (§. 1309.) Nam (1. iure Rom. (rarius hodierno), lis in quibuſdam cauſſis inficiando creſcit, (§. 1177.) (2. Victus victori, niſi probabilis ei cauſſa fuerit litigandi, in impenſas litis condemnatur. §. 1. *Inſt. h. t. L. 79. pr. D. L.* 13. §. *6. C. de iudic.* (3. Si quis in ius vocauerat, quem non debebat, mulctabatur olim L. ſolidis. *L.* 12. *D. de in ius voc.* Quod hodie extra vſum eſt.

§. 1315. Denique et INFAMIA notantur, partim (1. qui ex delicto, et quidem vel priuato, (excepta lege Aquillia) vel publico, vel de dolo actione; partim, (2. qui ex quatuor illis contractibus, quos infamiam inurere, ſupra (§. 785. 2.) notauimus, ſuo nomine condemnantur. §. 1. 2. *Inſt. h. t.* Infamia.

TITVLVS XVII.

DE OFFICIO IVDICIS.

§. 1316. QVum adhuc de partibus actoris aeque ac rei actum ſit: proximum eſt, vt et de IVDICE videamus. Connexio.

§. 1317.

---

§. 1314. *litigandi*] Talis vero adeſſe cenſetur, (1 ſi litigatum fuerit ſuper quaeſtione iuris admodum ambigua, (2 ſi ſententiae non fuerint conformes, ſed modo pro actore, modo pro reo latae ſint, (3 ſi inter ſe litigent perſonae neceſſariae et coniunctae, et (4 ſi quis pro ſe impetrauerit reſponſum iuridicum, modo ſpecies facti veritati per omnia congruat. *

ad fin] Veteres vſi ſunt etiam depoſitione pecuniae, teſte Varrone *lib.* 5. *de ling. lat.*, cuius verba refert Euer. Otto *ad Inſt. pr. h. t.*

§. 1315. *de dolo actione*] Vnde infames non ſiunt, qui verbis in factum temperatis actione facti conueniuntur, quod fieri debet, quoties agendum eſt contra perſonas, quibus debetur reuerentia. *

Magiſtratus et iudex quomodo differant!

§. 1317. Diſtincta Romae fuiſſe MAGISTRATVVM et IVDICVM officia, iam ſupra monuimus. (§. 1181.) MAGISTRATIBVS iuriſdictio cum imperio mixto; IVDICIBVS nuda notio competebat. *L.* 15. *D. de re iud.* Coram *illis* quae fiebant, IN IVRE; coram *his* facta, IN IVDICIO peragi dicebantur. SCHILT. *Exerc. VII.* §. 3. *Ille* de IVRE; *hic* de FACTO cognoſcebat. (§. 853. *) Si ipſe praetor et de iure et de facto cognoſceret, dicebatur id *iudicium* EXTRAORDINARIVM. *L.* 178. §. *vlt. D. de verb. ſign.* qualia iure nouo erant *interdicta*, (§. 1287.) aliaeque *extraordinariae cognitiones*. *Tit. D. de extr. cognit.*

Iuriſdictio et imperium quomodo differant!

§. 1318. Ceterum, prout magiſtratus vel ciuiles, vel criminales cauſſas cognoſcit: ita ei vel IVRISDICTIO tribuitur, vel IMPERIVM. IVRISDICTIO eſt *notio iure magiſtratus competens*. CVIAC. *Paratitl. ad tit. Pand. de iuriſdict.* IMPERIVM contra erat *poteſtas armata*. SIGON. *de iure ciu. Rom. Lib. I. cap.* 2.

Sunt ex parte coniuncta.

§. 1319. Quia tamen, cui iuriſdictio data eſt, ei quoque conceſſa videntur illa, ſine quibus iuriſdictio explicari non poteſt: *L.* 2. *D. de iuriſdict.* voluerant Romani, vt et cum iuriſdictione imperii

---

§. 1317. *extraordinariae cognitiones*] Quales plerumque erant, quae moram non videbantur ferre, e. g. ſalaria advocatorum, honoraria praeceptorum, munera publica, quae celeriter expediri reipublicae intererat. *

§ 1318. *ad fin.*] Ergo huc pertinet omnis vis et coactio, qua iudex contra refractarios de iure vtitur, adeoque pignoris capio, corporis adprehenſio, mulctae dictio, et immiſſio in bona. *

ad fin.] Conf. Aueran. *interpret. iur. lib.* 1. *cap.* 3. loca vbi exercebatur, erant fora, praetoria, vel auditoria. Vid. Perizon. *de praetor.* ESTOR.

Digitized by Google

rii quaedam particula, quae in exſequutione et coërcitione ciuili conſiſtit, coniuncta eſſet, quemadmodum et iuriſdictio, quatenus eſt cauſſae cognitio, non ſeparatur ab imperio. *L. 6. pr. D. de offic. procoſ.*

Imperium merum et mixtum.

§. 1320. Atque inde eſt quod imperium diuiditur in MERVM et MIXTVM: vbi *merum* non accipitur pro vehemente, ſummo, excellente, ſed eo ſenſu, quo opponitur ei, quod *mixtum* eſt, vti apud Graecos τὸ ἄκρατον τῷ μιχθέντι. (*Pand. Part. I.*) (§. 245. *)

Vtriusque definitio.

§. 1321. Ac proinde imperium MERVM eſt *poteſtas gladii, ad animaduertendum in homines facinoroſos ſpeciali lege conceſſa. L. 3. D. de iuriſdict.* MIXTVM contra dicitur *imperium, cui etiam iuriſdictio ineſt, L. 3. D. de iuriſdict.* ſiquidem vti poteſtas gladii ſine notione eſſe nequit; (§. 1319.) ita partim vis ac poteſtas exſequendi et coërcendi iuriſdictioni cohaeret, *quia iuriſdictio ſine modica coërcitione nulla eſt. L. 1. §. vlt. L. vlt. §. 1. D. de offic. eius, cui mand. eſt iuriſdict.*

§. 1322.

---

§. 1320. *mixtum eſt*] Quod obſeruandum contra Ger. Noodt, qui in tract. *de iuriſdict. lib. 1. cap. 1. et* 2. merum interpretatur vehemens, excellens, ſummum, quum mixtum ipſi idem ſit, ac lene vel temperatum, quum tamen ne verba quidem hanc ſignificationem ferant. ✻

§. 1321. *poteſtas gladii*] Sub qua omnis alia animaduerſio continetur. Hanc Romae Dictatores, Praefecti Vrbi, nec non Conſules, grauibus reipublicae temporibus, in prouinciis Praeſides, et Proconſules exercebant. Conſulendus peracuti ICtus ingenii Goueanus *de Iuriſdict. lib. 2. ad L. 3. D. tit. eod.*

facinoroſos] Quod imperium recte merum vocatur, quia hic omnia vere ad coactionem redeunt. Nam et inuitus in ius vocatur reus, et in vincula ducitur, et diris quaeſtionibus ad confeſſionem adigitur, ac denique ab ipſo ſumitur ſupplicium: quae omnia in cauſſis ciuilibus ceſſant. ✻

Cui merum et mixtum imperium competat?

§. 1322. Ergo cui iuriſdictio competit, ei ordinarie et *mixtum* eſt imperium: contra cui *mixtum* eſt imperium, ei non ſtatim competit *merum*. *L.* 1. §. *vlt. D. eod.* Fuit tamen, vbi, cui iuriſdictio eſt, ei *mixtum* non competeret imperium. Exemplo eſſe poſſunt magiſtratus municipales, quibus negant auctores noſtri, *quae magis imperii ſunt*, non *quae magis iuriſdictionis*. *L. 4. D. de iuriſdict. L. 26. pr. et* §. 1. *D. ad municipal.*

Iuriſdictio voluntaria et contentioſa.

§. 1323. Iuriſdictio porro vel VOLVNTARIA eſt, vel CONTENTIOSA. Illa *inter volentes exercetur*; vti adoptio, manumiſſio, emancipatio: haec *etiam inter inuitos cum cauſſae cognitione*, vti omnes actiones. *L.* 2. *L.* 3. *D. de offic. procoſ.* Illa *a quocumque magiſtratu* exerceri poterat, dummodo apud eum eſſet legis actio; (§. 69. 2.) haec a *iudice tantum competente*. *L* 20. *D. de iuriſdict.* Illa etiam diebus *feriatis*, *L.* 8. *C. de fer. et extra tribunal.* (§. 100.) *L. 36. pr. D. de adopt.* §. 2. *Inſt. de libertin.* immo *in cauſſa propria* exercetur: *L.* 3. *L.* 14. *D. de adopt.* in hac omnia ſecus ſe habent.

Ordinaria et extraordinaria.

§. 1324. Deinde eadem in ORDINARIAM et EXTRAORDINARIAM diuiditur. Iuriſdictio *ordinaria* iure magiſtratus competit, vti ius decernendi, iudi-

---

§. 1323. *exerceri poterat*] Exceptae tamen ſunt cauſſae voluntariae iuriſdictionis, quarum periculum ad magiſtratum pertinet, eae enim explicari non poſſunt, niſi coram iudice competente, e. g. ſi decretum interponendum ſit de alienandis rebus minorum. Vnde hi actus mixtae iuriſdictionis adpellari ſolent. Vid. Eric. Mauricius *de poteſtate principis, lege regia, et iuriſdictione* §. 35. *

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

dicem dandi, exſequendi. *Extraordinaria* ſpeciali lege defertur, vti tutoris datio. (§. 242.) L. 7. §. *fin. D. de off. procoſ.* Illa mandari poteſt, haec non poteſt. L. 1. *pr. D. de off. eius, cui mand. eſt iuriſdict.*

§. 1325. Porro diuiditur in PROPRIAM, quae iure magiſtratus ſui, adeoque iure proprio competit, L. 5. L. 6. *D. de iuriſdict.* MANDATAM, Propria et mandata. quam quis nomine magiſtratus alterius exercet, L. 5. L. 16. *D. eod.* L. 1. §. 1. L. 3. *D. de offic. eius, cui mand. eſt iuriſdict.* et PROROGATAM, quae vel expreſſo conſenſu vtriuſque partis, vel tacito, vel ex legis praeſcripto extra terminos exercetur. L. 18. *D. de iuriſdict.* L. 1. L. 2. *D. de iudic.*

§. 1326. Hodie his iuriſdictionis ſpeciebus accedit alia, paſſim obuia, quae poſſeſſoribus praediorum iure hereditario competit in ruſticos, et Patrimonialis. cum praediis vendi, locari, aliiſque modis et in feminas aliquando transferri poteſt, atque hinc PATRIMONIALIS vocari ſolet. Sed hanc a veteri poteſtate dominica in ſeruos vel homines proprios repetendam, et nihil aliud eſſe, quam poteſtatem dominicam, iuriſdictionis σχήματι indutam, iam ſupra monuimus. (§. 132.)

§. 1327.

---

§ 1325. *prorogatam*] Propagatam mauult dici Perizon. in *animaduerſ. hiſtor. p.* 229. ESTOR.

legis praeſcripto] Conſenſu fit prorogatio vel ex pacto, ſi quis promiſerit ſe in ius venturum in alieno iudicio; ex praeſcripto autem legis, ſi quis reconuentionem aduerſus actorem inſtituat. In quo foro enim conuentio tractatur, in eodem et reconuentio expedienda eſt. *

An hodie magiſtratus et iudicis ſit differentia?

§. 1327. Non autem hodie obſeruatur, diſcrimen inter ea, quae *in iure*, et quae *in iudicio* fieri dicuntur. Iudices enim pedanei apud ipſos Romanos dari deſierant, non quidem a temporibus Diocletiani, vti ex L. 2. C. *de pedan. iud.* colligunt, (vid. GER. NOODT. *de iuriſdict. et imper. Lib. I. cap.* 15. *p.* 148. *ſequ.*) ſed tamen ante Iuſtinianum. §. *vlt. Inſt. de interdict.* Germanicae autem originis gentibus numquam in vſu fuerunt. Eoque ſenſu accipiendi ICti, dum hodie omnia iudicia aiunt eſſe extraordinaria, *ex d. §. vlt. Inſt. de interd.*

Hodie ipſe magiſtratus iudicat.

§. 1328. Quum itaque hodie omnia iudicia ſint extraordinaria: (§. 1327.) ipſe magiſtratus et cognoſcit, et ſententiam fert, et eamdem exſequitur.

Eorum officium nobile et mercenarium.

§. 1329. Quumque quaedam impertiatur tantum rogatus, quaedam ex officio et aequitate decernat, etiam non rogatus, officium eius in MERCENARIVM et NOBILE a doctoribus diuiditur: et ad hoc pertinet *tit. C. vt, quae deſunt aduocatis iudex ſuppleat.*

Quomodo debeant ferre

§. 1330. In ſententiis ferendis non aliter iudicare debet, quam legibus, aut conſtitutionibus,

aut

---

§. 1329. *mercenarium*] Caue ergo exiſtimes, mercenarium officium vocari, ob quod merces exigi poſſit, (ſic enim mercenarium opponendum eſſet non nobili, ſed gratuito), verum vbi iudex nihil decernit, niſi rogatus. Sic e. g. non decernitur arreſtum in cauſſis ciuilibus, niſi praeuia imploratione et periculo petentis. *

ad fin.] Regulariter iudici permittitur iuris rationes praetermiſſas, non vero ea, quae facti ſunt, ſupplere.

Digitized by Google

aut moribus proditum eſt. *pr. Inſt. h. t.* Et conſuetudinem quidem et ſtatuta primas ferunt: his tacentibus, ad ius commune deueniendum. (§. 17. 7.) *ſententiam!*

§. 1331. Quae in variis actionibus ac iudiciis, inprimis diuiſoriis, obſeruanda ſint a iudice, exemplis docet Imperator §. 1. *ſequ. Inſt. h. t.* *Exempla in Inſtitutionibus.*

§. 1332. Rem iudicatam exſequitur iudex, ſed ita, vt puſillum laxamenti concedere poſſit, ſi ad quantitatem dandam ſit condemnatus reus, et hic caueat, ſe intra certum tempus ſoluturum. §. 2. *Inſt. h. t.* Quadrimeſtre ſpatium reo condemnato conceditur in *L. vlt. C. de exſequut. rei iud.* Species autem ſtatim reſtituenda. *L. 9. D. de rei vind.* *Exſequutio ſententiae.*

§. 1333. Et huiuſmodi ſpecies iudicio familiae erciſcundae vel communi diuidundo, vel finium regundorum adiudicatae, ſine traditione. (§. 339.**) ſtatim eius fiunt, cui adiudicata eſt: VLPIAN. *Fragm.* *In res quaſdam adiudicatas dominium ſine traditione conſequimur.*

---

§. 1330. *proditum eſt*] Quod olim Romae Iudices etiam in comitio ad aram, quae puteal Libonis dicebatur, cuius meminit Horatius *ep. pen. lib.* 1 *v.* 8., poſtea vero propoſitis SS. ſcripturis ſe facturos eſſe iureiurando promittebant. *L.* 4. *C. de iudic.* Plura dabit Heinecc *Ant. Rom. h. t.* § 4. *et ſeqq.*

§. 1332. *reſtituenda*] Si ſcilicet reus eam poſſideat: alias enim ſi res in alterius poſſeſſione ſit, cautionem praeſtare tenetur de ea reſtituenda; quo et pertinebat ſatiſdatio de ſeruo perſequendo, qui in fuga eſt, de qua diximus ſupra §. 857. *

§. 1333. *finium regundorum*] Finium regundorum iudicium in id tendit, vt inueſtigentur veteres agrorum fines confuſi, aut iis non detectis, vt lis per adiudicationem finiatur. Quomodo autem Iudex ſe gerere debeat in huiuſmodi iudiciis diſces ex § 4. *et ſeqq. Inſt. h. t.* et ex Cuiac. *Obſ. lib.* 22. *cap.* 39. *et ſeq.*

adiudicata eſt] Ergo in tribus huiſce iudiciis non opus eſt

Fragm. tit. 19. §. 16. §. *vlt. Inſt. h. t.* dum ne ſit res aliena, ſiquidem tunc vſucapiendi tantum conditio transfertur. *L.* 17. *D. de vſucap.* Ex reliquis iudiciis per ſententiam nec dominium adquirimus, nec aliud ius in re, quia ſententia non dat dominium, ſed declarat, *L.* 8. §. 4. *D. ſi ſeru. vindic.* et hinc *actio iudicati* non in rem eſt, ſed in perſonam.

TITVLVS XVIII.

DE PVBLICIS IVDICIIS.

Connexio. Crimen publicum quid?

§. 1334. SVpra diximus, delicta alia PRIVATA eſſe, alia PVBLICA. (§. 1035.) quorum cognitio quum non ad magiſtratus, quibus erat iuriſdictio, ſed libera adhuc republica vel ad eos, quibus imperium merum lege datum fuerat, vel ſi de capite ciuis Romani ageretur, ad ipſum populum; ſub imperatoribus ad praefectum vrbi et praeſides prouinciarum pertineret: de his ſub finem libelli Imperator agit.

Differentia iudiciorum publicorum et priuatorum.

§. 1335. Maxime haec crimina publica differunt a priuatis. Nam (1. ea non priuati perſequuntur, quorum intereſt, ſed reſpublica: et hinc (2. vnicuique accuſandi ius eſt, niſi quis ſpeciatim prohibeatur, §. 1. *Inſt. h. t.* dummodo (3. accuſator ſubſcribat in crimen, id eſt, libello ſe obſtringat

actione rei indicatae, ſed res ſtatim vindicari poteſt a quocumque poſſeſſore. *

§. 1335. *probibeatur*] Plures accuſare non poſſunt ob varias cauſſas, quae recenſentur in *L.* 8. *et ſeqq. D. de accuſat.*, exceptis quibuſdam criminibus, veluti Maieſtatis, *L.* 7. *pr.* §. 1. 2. *L.* 8. *D. ad L. Iul. Maieſt. L.* 20. *C. de his qui acc. non poſſ.* annonae fraudatae, *L.* 13. *D. de accuſat. L.* 53. *D. de iudic. L. vlt.* §. 2. *D. ad L. Iul. de ann.* ſacri-

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

gat ad poenam talionis, ſi calumniae conuictus fuerit. *L. 7. pr. L. vlt. C. de accuſ. et inſcript. L. vlt. C. de calumn.* Quin et (4. non actor hic perſequitur poenam pecuniariam, ſibi adplicandam, ſed ad vindictam publicam agit accuſator.

§. 1336. Poena vel CAPITALIS eſt, vel NON CAPITALIS. *Illa* vel vitam naturalem, vel caput ciuile (§. 223.*) tollit: *haec* nec vitam, nec caput ciuile, libertatem puta aut ciuitatem aufert. *L. 6. §. vlt. D. de poen. §. 2. Inſt. h. t.* Poena quotuplex.

§. 1337. Poenae *capitales* apud Romanos receptae erant damnatio ad furcam, viuicomburium, capitis amputatio, damnatio in metalla, deportatio in inſulam: L. 28. *pr.* §. 11. L. 8. §. 1. *ſeqq. D. de poen.*: *non capitales* fuſtium admonitio, flagellatio, damnatio ad operas publicas, relegatio, infamia, dignitatis priuatio. L. 6. §. *vlt.* L. 7. L. 8. *pr.* L. 28. *D. de poen.* Poenae capitales et non capitales.

§. 1338. Quum vero illae poenae vel certis legibus de publicis iudiciis definitae ſint, vel eiuſmodi leges de iis non exſtent: iudicia illa κατ' ἐξοχὴν PVBLICA; haec EXTRAORDINARIA dicebantur. (§. 1036.) De his libro Pandectarum *XXXXVII.* de illis ſolis in Inſtitutionibus iam agitur. Crimina extraordinaria.

legii, de quo in *L. 10. C. de Epiſc. et Cler.*, vel ſi ſuam ſuorumue iniuriam perſequantur. *L. 11. pr. D. de accuſat. L. 16. C. de his qui acc. non poſſ.*

talionis] Quod hodie ab vſu receſſit, quamuis calumniatores ſeuere pro modo calumniae puniantur.

§. 1337. *priuatio*] Quo vero ſecundum ius Romanum referas poenam carceris? Reſp. neque ad capitales, neque ad non capitales, quia haec poena legibus Romanis plane inhibita erat. *L. 35. D. de poen.* *

Leges de iudiciis publicis.

§. 1339. Leges autem, quae de publicis iudiciis exſtant, ſunt I. *lex Iulia* MAIESTATIS, II. *lex Iulia* DE ADVLTERIIS, III. *lex Cornelia* DE SICARIIS, IIII. *lex Pompeia* DE PARRICIDIIS, V. *lex Cornelia* DE FALSIS, VI. *leges Iuliae* DE VI PVBLICA et PRIVATA, VII. *lex Iulia* DE PECVLATV, et RESIDVIS, VIII. *lex Fabia* DE PLAGIARIIS, VIIII. *leges Iuliae* AMBITVS, REPETVNDARVM, et DE ANNONA.

Lex Iulia maieſtatis.

§. 1340. I. *Lex Iulia* MAIESTATIS, lata a Iulio Caeſare, CIC. *Philipp. I.* in eos animaduerti iubet, qui contra reip. vel principis ſummam poteſtatem aliquid moliti ſunt. §. 3. *Inſt. h. t.* L. 1. §. 1. *D. ad leg. Iul. maieſt.* et tum PERDVELLIONEM, tum CRIMEN MAIESTATIS, ſpeciatim ita dictum, vindicat. *L. vlt. D. eod. L. vlt. C. de abolit.*

Quid perduellio, et crimen maieſtatis?

§. 1341. PERDVELLIONIS crimine ſe obſtringit, *qui hoſtili animo aduerſus rempublicam vel principem animatus eſt*. *L.* 1. *L.* 2. *L. vlt. D. ad leg. Iul. maieſt.* §. 3. *Inſt. h. t.* CRIMINIS MAIESTATIS in ſpecie reus fit, qui iura maieſtatis inuadit, aut aliquid verbis vel factis, ſine animo hoſtili in contumeliam principis committit. *L. 6. L. 7. L. vlt. D. eod.*

Singularia circa crimen

§. 1342. Ob criminis enormitatem plura hic occurrunt ſingularia, veluti (1. quod et alioquin accu-

---

§. 1339. *exſtant*] Vbi obſeruandum, pleraſque leges Iulias originem debere Auguſto Imperatori, Cornelias L. Cornelio Sullae dictatori perpetuo, Pompeiam Cn Pompeio, Caeſaris aemulo. Reliquarum legum auctores pene ignorantur. ✱

§. 1341. *hoſtili animo*] Id quod ipſum perduellionis vocabulum indicat. Bellum enim veteribus erat duellum, adeoque perduellis idem erat ac hoſtis; hoſtis vero peregrinum notabat, veluti in verbis 12. tabb. *aduerſus hoſtem aeterna auctoritas eſto*. ✱

Digitized by Google

Digitized by Google

accuſare prohibiti accuſare poſſint, L. 7. *pr.* §. 1. 2. L. 8. *D. eod.* (2. quod aduocati non admittantur, L. 5. §. 2. C. *eod.* (3. quod adpellationi locus non ſit, L. 6. §. 9. *D. de iniuſt. rupt. irrit. fact. teſtam.* (4. quod et teſtes inhabiles admitti poſſint, L. 7. §. 1. C. *ad leg. Iul. mai.* (5. quod etiam aduerſus principis adminiſtros, qua tales, committi poſſit hoc crimen, L. 5. *pr.* C. *h. t.* (6. quod et nudum conſilium et nuda ſcientia vel conſcii ſilentium puniatur *. L. 5. §. 6. 7. C. *eod.* perduellionis.

* Ita ſane ex illa lege ſtatuendum videtur cum BARTOLO. At BALDVS *Conſil. I.* 34. eius animam ob hanc ſententiam in inferno cruciari ait. In praxi facile cum Baldo fecerim, quamuis *Lex* 5. *C. de maieſt.* vere ſuffragetur Bartolo.

§. 1343. Poena criminis *perduellionis* eſt (1. ſupremum ſupplicium, L. 5. *pr.* §. 6. C. *eod.* (2. memoriae poſt mortem damnatio, §. 3. *Inſt. h. t.* (3. publicatio bonorum, L. *vlt.* D. L. 5. 6. 7. 8. *pr.* C. *eod.* (4. filiorum a materna, auita, omnium- Eiuſdem poena.

§. 1342. *non admittantur*] Aduocatum perduelli non denegari docet optimus iur. crim. interpres Ant. Matth. *de crimin. tit. ad L. Iul. Maieſt. cap.* 3. *n.* 19.

locus non ſit] Adpellatio plane non admittitur, quum ſeditio praerupta factioque cruenta, vel alia iuſta cauſſa moram non recipiunt, vt loquitur Vlpianus in *d. L.* 6. §. 9. Extra has cauſſas adpellationem admitti poſſe, facile colliges ex ipſa *L.* 6., itemque ex *L.* 16. *D. de adpell. et relat. L.* 20. *C. Th. de adpell. et poen. L.* 16. *C. Th. de poen.*

conſcii ſilentium] De iure puniendi ſilentium in crimine maieſtatis erudite diſſerit Nic. Hier. Gundlingius *Singul. ad L. Maieſt. cap.* 3. *et ſeqq.*

ad fin.] Adde: (7. quod accuſator, ſi crimen non probet, tormentis ſubiiciatur, (8. quod nulla dignitas ab hoc crimine excuſet, (9. quod reus adhuc poſt mortem accuſari poſſit. *L.* 3. *L.* 4. *L.* 6. *C. ad L. Iul. Maieſt.* Conf. Rad. Forner. *rer. quotid. lib.* 2. *cap.* 17.

§. 1343. *damnatio*] Hinc perduellis nomen, tituli, dignitaſque aboleantur: is neque lugetur, neque ſepelitur. *L.* 11. §. 3. *D. de his qui not. infam. L.* 1. *D. de cad. pun.* Haec illuſtrat laudatus Gundlingius *Singul. ad L. Maieſt. cap.* 1. §. 46. *et ſeqq.*

filiorum] Excipe ex mitiore ſententia filios naturales, et

que propinquorum ſucceſſione, immo et teſtamentis extraneorum delata hereditate, nec non ab omni dignitate excluſio, filiarum hereditate materna ad legitimam tantum portionem reſtricta. L. 5. §. 1. 3. *6. C. eod.*

Poena reorum maieſtatis.

§. 1344. Rei criminis maieſtatis ſpeciatim dicti pro eius qualitate capitis damnantur, vel deportantur, vel relegantur, nec ea poena ad liberos extenditur. §. 3. *Inſt. h. t.* L. 24. *D. de poen. arg.* L. *vlt. D. et* L. 5. *pr.* §. 1. *C. h. t.*

Vſus hodiernus.

§. 1345. Firmauit hanc atrocem legem *Nemeſis Carolina art.* 129. niſi quod non gladio percutitur perduellis, ſed corpus eius in quatuor partes ſecari, eaſque in locis publicis ſuſpendi iubetur. Nec mores ab hoc ſupplicio abhorrent. [Conf. quae dicta ſunt in *Elem. iur. Germ. Lib. II. tit.* 23. §. 121. *ſeqq.*]

§. 1346.

---

nepotes ex filiis natos. Num etiam excipiendi, qui geniti ſunt ante contractum crimen? Quamuis id aequius eſſe videatur, idipſum tamen ex ratione huius Conſtitutionis negandum eſt. Ant. Matth. *l. c. n.* 14. *et ſeqq.* Idem ſentit Ioh. Voet *ad Pand. tit ad L. Iul. Mai. n.* 9.

portionem reſtricta] Quam non quidem exſpectare poteſt a patre, ſed a matre tantum vel auo materno. Hos autem paullo mitius tractandos putarunt legislatores, quia minus videbatur ab illis imminere periculum, quam a filiis, qui fortaſſis cupiiſſent aliquando patri interitu patriae parentare. *

§. 1344. *extenditur*] Immo ſaepe generoſi principes eiuſmodi inſaniam commiſeratione potius, quam poena dignam iudicant, eoque pertinet *lex* inſignis *vn. C. ſi quis imperat. maledix.* quamuis iſta conſtitutio reliquis principibus non dicat legem. *

§. 1345. *abhorrent*] Quamuis in Anglia praecedat ſuſpendium, in Francia vero reus quatuor equis illigatus diſcerpatur. Mores itaque hac in re admodum varii ſunt. * At perduellis liberi hodiernis moribus nec infames, nec inteſtabiles ſunt: tum bona materna, tum quaecumque alia ad eos perueniunt; in bonis vero paternis legitimam portionem iiſdem ſeruandam eſſe vel naturalis quaedam ratio ſuggerit. Anton. Matth. *l. c. cap.* 5. *n.* 6. Clar. §. *laeſ. Maieſt. verſ. omnis tamen.* Vid. *L.* 7. *D. de bon. damnat.*

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

§. 1346. *Lex Iulia* de ADVLTERIIS non ſolum *adulteria*, verum etiam *nefandam et monſtroſam Venerem*, *inceſtum*, *ſtuprum*, et *lenocinia* coërcet. *Meretricum* enim improbitas apud Romanos, ſatis poenae tantae turpitudinis profeſſioni ineſſe exiſtimantes, extra poenam ciuilem fuit. L. 12. L. 29. §. 1. C. *ad leg. Iul. de adult.* L. 13. §. 2. *D. eod.* Lex Iulia de adulteriis.

§. 1347. ADVLTERIVM eſt *mulieris alii nuptae vel deſponſae vitiatio*. L. 6. §. 1. L. 13. §. 3. L. 34. §. 1. *D. eod.* Adeoque ex principiis iuris Romani non ſolum maritus, ſed et caelebs, qui alienam ſubagitauit vxorem vel ſponſam, adulterium commiſit, non maritus, qui cum innupta rem habuit, quippe ſtupri tantum reus. L. 6. §. 1. *D. ad leg. Iul. de adult.* At ex principiis iuris canonici *can.* 15. *cauſſ.* 32. *qu.* 5. omnis violatio fidei coniugalis adulterium habetur. Adulterium quid?

§. 1348. Id crimen et *publica* ſeueritate ex hac lege coërcetur, et *priuatim* quibuſdam caſibus iure vindicatur. Poena publica ex lege Iulia non fuit gladii, (vti Iuſtinianus tradit §. 4. *Inſt. h. t.* L. 18. *C. de tranſact.* et L. 9. *C. ad leg. Iul. de adult.*) ſed relegatio in inſulam, et publicatio dimidiae partis bonorum, tum adulteri tum adulterae, et huius ſimul dimidiae dotis. PAVLL. *Sent. recept. Lib. II. tit.* 26. §. 14. Poſtea Conſtantinus capi- Eius poena publica.

§. 1346 *ad fin.*] Quod hodie ſecus ſe habet, ſiquidem meretrices aliquamdiu ergaſtulis ſolent mancipari, vel aliis poenis ad ignominiam pertinentibus adfici, immo et relegari. *

§. 1348. *Poſtea*] Sed et antea poena Lege Iulia grauiore adulterium punitum eſſe erudite, vt ſolet, demonſtrat Iac. Gothofr *ad L.* 4. *C Th tit. quorum adpellat. non recip.*

Conſtantinus] Non Conſtantino, ſed Conſtantio et Conſtanti hanc conſtitutionem tribuunt viri doctiſſimi Cuiacius *Obſ. lib.* 6. *cap.* 11. *ſeq.* et Merill. *ad* §. 4. *Inſt. h. t.* Conf. Iac. Gothofr. *l. c.*

capitale eſſe iuſſit adulterium. L. 30. §. 1. *C. ad leg. Iul. de adult.* Iuſtinianus adulteram verberatam in monaſterium mitti, et, niſi eam intra biennium recipiat maritus, attonderi voluit. *Nou. CXXXIIII. cap.* 10.

Priuata adulterii perſequutio.

§. 1349. Priuatim vindicta permittitur et marito, et patri adulterae. Sed *illi* occidere licet tantum adulterum, non vxorem, immo nec illum, niſi domi ſuae, vel alibi poſt trinam denunciationem, teſtibus tribus munitam, deprehenſum: *huic* et filiam familias, domi ſuae generiue in adulterio deprehenſam vna cum adultero occidere licet. L. 20. *ſequ. D. ad leg. Iul. de adult. Nou. CXVII. cap.* 15.

Vſus hodiernus.

§. 1350. Hodie per Germaniam adulterium duplex gladio punitur in Saxonia, Palatinatu, Marchia, Haſſia, ducatu Brunſuicenſi: at in prouinciis Auſtriacis, Bauaricis, et vbi ius Lubecenſe viget, mulcta coërcetur. Si maritus cum innupta rem habuit, extra Saxoniam ille fuſtibus caeditur, haec relegatur, niſi et in duplici mulcta re-

---

adulteram] Apud Cumaeos mulier adultera producebatur in forum, deinde aſino impoſita per vrbem circumducebatur, atque hoc modo infamis fiebat, Plutarcho auctore *qu. graec. pr.*

Nou. 134. *cap.* 10.] Quam optime explicauit cl. Petrus Faber *Semeſtr. lib* 3 *cap* 21. *et ſeq.*

§ 1349. *adulterum*] Quod etiam licuit iure Attico. Lyſias *Orat de caed. Eratoſth.* Hermogen. *partit. ſtat.*

non vxorem] I. e. vt impune id ferat maritus. Si enim etiam exceſſum admiſit, non ideo poena ordinaria adficitur, ſed ob iuſtum dolorem extra ordinem punitur. ✱

huic et filiam familias] Olim ſimilis vindicta in vxorem marito permittebatur. Gell. *Noct. Att. lib.* 10 *cap* 23.

ad fin] Praeterea maritus occidit adulterum tantum, ſi vilis conditionis ſit: pater quemlibet. *L.* 24. *pr. D. ad L. Iul. de adulter.* ✱

Digitized by Google

Digitized by Google

recepta ſit. In Saxonia maritus capite plectitur, innupta virgis caeſa relegatur. Denique ſi caelebs vxorem alienam corrupit: extra Saxoniam, vbi mulcta hoc crimen expiari non ſolet, maſculus capitis damnatur, adultera fuſtigatur. In Friſia itidem mulcta obtinet, Statutis expreſſa *Lib. II. tit.* 11. §. 3.

§. 1351. *Monſtroſae* et *nefandae Veneris* poena ſimiliter capitalis eſt. L. 31. C. *ad leg. Iul. de adult.* §. 4. *Inſt. h. t.* Et ex *conſtitutione* quidem *crim. art.* 116. viuicomburio plectuntur rei quidam tam nefandae turpitudinis, quam ſcire non proficit. L. 31. C. *de adult.* Poena monſtroſae Veneris.

§. 1352. *Inceſtus* eſt *coitus illicitus, inter eas perſonas, quae ob conſanguinitatem vel adfinitatem coniungi non poſſunt.* (§. 152. *ſequ.*) L. 6. L. *vlt.* C. *de inceſt. nupt.* Illud crimen inter adſcendentes et deſcendentes commiſſum deportatione, in reliquis gradibus arbitrarie punitur. L. 5. *D. de quaeſtion. Nou. XII. cap.* 1. L. *vlt. D. de rit. nupt.* Hodie fere obtinet poena capitalis, ſi perſonae, quas ius diuinum *Leu. XVIII.* et *XX.* coniungi non patitur, coierint. Alibi ſaltim, ſi adſcendentes cum deſcendentibus rem habuerint, poena gladii; ſin perſonae, inter quas parentum liberorumque ratio eſt, vel fratres et ſorores, poena fuſtigationis, inter perſonas remotiores relegatio obtinet. Carpzov. *Prax. crim. qu.* 64. Inceſtus.

---

§. 1351. *capitalis eſt*] Muliebris patientiae ſcelus mulcta decem millium lege Scantinia vel Scatinia vindicabatur. Quinctilian. *Inſt. lib.* 4. *cap* 2. Suet. *Domit. cap.* 8. Poſtea Impp. Chriſtiani gladio et flammis vltricibus illud expiari voluerunt. Adde *L.* 6. *C. Theod. ad L. Iul. de adulter.*

Stupri. §. 1353. *Stuprum* eſt, *quod virgini vel viduae honeſte viuenti ſine vi infertur*. L. 6. §. 1. L. 34. pr. §. 1. *D. ad leg. Iul. de adult.* Eius poena iure Romano in perſonis honeſtis eſt publicatio dimidiae partis bonorum, in humilibus corporis coërcitio cum relegatione. §. 4. *Inſt. h. t.* Stuprum vi illatum capitis ſupplicio luitur. L. 1. §. 2. *D. de extraord. crimin.*

Vſus hodiernus. §. 1354. Moribus Germanicis eatenus obtinuit ius diuinum, *Deut. XII. 29.* vt ſtuprator ſtupratam virginem aut dotare, aut ducere cogatur. *cap.* 1. 2. *X. de adult.* Alterutrum ſi fecerit, poena eſt pecuniaria, vel carceris aliquot dierum. Si virgo matrimonii ſpe illecta ſtuprum paſſa eſt: abſciſſe eam ducere tenetur ſtuprator, et tunc eamdem poenam ſubeunt coniuges. Alibi ſola poena pecuniaria obtinet.

Lenocinii. §. 1355. *Lenocinium* eſt, *quando quis feminas aliis quaeſtus cauſſa proſtituit*. *L. 29. pr. D. eod.* Poena capitalis eſt, ſi quis filiam vel vxorem proſtituat, alias arbitraria. *Nou. XIIII. et L. 29.* §. 3. *D. eod.* Id et *Conſt. crim. Carol. art.* 122. *ſequ.* et mores ſequuntur. [Conf. quae de his criminibus dicta ſunt in *Elem. iur. Germ. Lib. II. tit.* 24. §. 147. *ſeqq.*]

Lex Cornelia de ſicariis. §. 1356. III. *Lex Cornelia* DE SICARIIS coërcet *homicidia* et *veneficia*. HOMICIDA vero eſt, qui

§ 1353. *ſine vi infertur*] In meretricem enim et mulierem quaeſtuariam ſtuprum non committitur, ſed ſcortatio. ✻

vi illatum] Iſtius coërcitio proprie ad legem Iuliam de vi publica pertinet: vbi tamen monendum non praeſumi ſtuprum vi illatum, niſi perſona iſtud paſſa ſtatim vel familiae ſuae, vel iudici denunciarit. Quo deficiente non praeſumitur ſtuprum vi illatum, niſi ſit puella impubes. ✻

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

qui dolo malo hominem occidit: L. 1. §. 3. L. 14. *D. ad leg. Corn. de ſicar.* qui dolus praeſumitur, ſi quis telo vſus ſit. L. 1. §. 3. *D. eod.* Homicidium tale doloſum capite; §. 5. *Inſt. h. t. Gen. VIIII. 5. 6. Conſt. crim. art.* 147. *ſequ.* culpa commiſſum extra ordinem punitur; L. 4. §. 1. L. 7. *D. eod.* caſu commiſſum a poena immune eſt, eoque et moderamen inculpatae tutelae pertinet. (§. 1082. 2.) Et eo iure vtimur, niſi quod aſſaſſinatores, qui percuſſorem conduxere, poena gladii; aſſaſſini, qui operas locarunt, nec non latrones, (§. 1079.) crurifragio puniri ſolent. CARPZOV. *ib. qu.* 19. [Conf. *Elem. iur. Germ. Lib. II. tit.* 28. §. 247. *ſeqq.*]

§. 1357. VENEFICIVM adpellatur vel *crimen, quo quis venena mala necandi hominis cauſſa fecit, vendidit, dedit*, L. 1. §. 1. L. 3. *pr.* §. 1. 2. *D. eod.* vel *quo quis ſuſurris et incantationibus magicis homines occidit, vel occidere conatus eſt.* L. 13. *D. eod.* §. 5. *Inſt. eod.* Horum quoque poena capitalis eſt. §. 5. *Inſt. h. t.* L. 1. L. 4. L. 5. *C. de maleſ. et mathem.* et venefi-cis.

§. 1358. Qui venenis malis occiderunt, ex Con- Quomo-

§ 1356. *vſus ſit*] I. e. tali, ex quo probabiliter mors ſequi poteſt, e g ſi quis ſclopetum in alterum exploſerit. ✱
capite] Poena legis Corneliae de ſicariis et veneficis deportatio fuit et omnium bonorum ademtio. Poſtea gladii poena ex conſtitutionibus ſucceſſit, ita tamen, vt humiliores vel beſtiis ſubiiciantur; altiores vero deportentur in inſulam. Suet. *Iul Caeſ. cap* 42. *L.* 3. §. 5. *D. ad L. Corn.*
caſu commiſſum] Poena non voluntariae caedis apud Graecos fuit annuum exilium, quod voluntarium dixerunt: quia, quum huiuſmodi homicida ſacris, certaminibus, vrbe, hominumque colloquio arceretur, neceſſario ſolum vertere cogebatur: cuius poenae ſaepe mentio fit a graecis Oratoribus. Verba legis Demoſthenes refert in *Orat. aduerſ. Ariſtocr.* Huc ſpectat *L.* 16 §. 8. *D. de poen.*
aſſaſſinatores] Eſt autem *aſſaſſinium* homicidium pecunia conductum, cui ſimile habetur omne homicidium proditorium ✱

do plectendi! *Conſtitutione criminali Carol. art.* 130. ſi maſculi ſunt, crurifragio plectuntur, ſin feminae, culleo inſutae in aquis ſuffocantur. Sortilegi, qui ſuſurris et incantationibus nocuerunt, gladio feriuntur; qui pactum cum daemone expreſſum inierunt, viui comburuntur. *Conſt. crim. art.* 109. Sed ſi vlla in re, in hac ſane cauſſa, tot vulgi implicata erroribus, non nimis credulum eſſe decet iudicem. [Conf. *Elem. iur. Germ. l. c.* §. 253. *ſeqq.*]

Lex Pompeia de parricidiis. §. 1359. IIII. *Lex Pompeia de* PARRICIDIIS vindicat homicidium inter proximos cognatos commiſſum: et quidem, ſi quis patrem, matrem, auum, auiam, fratrem, ſororem, patruelem, matruelem, patruum, auunculum, amitam, conſobrinum, conſobrinam, vxorem, virum, generum, ſocrum, vitricum, priuignum, priuignam, patronum, patronam (§. 111.) occiderit. L. 1. *pr. D. ad leg. Pomp. de parric.*

Eius poena. §. 1360. Poena in eo conſiſtit, quod parricida, virgis ſanguineis caeſus, culleo inſuitur, et cum cane, gallo gallinaceo, vipera, et ſimia, inter ferales iſtas anguſtias comprehenſus, in vicinum mare vel amnem proiicitur. §. 6. *Inſt. h. t.* L. 9. *pr.*

§ 1358 *ſuffocantur*] Quae grauior poena ideo ſtatuta eſt, quia inſidioſiſſimum eſt hoc homicidii genus, quod vix quiſquam, omni licet diligentia adhibita, euitarit. Accedit quod periculum hoc non ad vnum alterumue, ſed ſaepe ad vniuerſas familias pertinet. ✳

§. 1359. *parricidiis*] Parricida olim dicebatur, qui qualemcumque hominem occidiſſet Feſtus *in voc parricida*.

occiderit] Liberorum in iſta lege nulla ſit mentio, quia tempore liberae reipublicae patres adhuc iure vitae et necis gaudebant in liberos. Nihilominus tamen et ad hos poſtea eſt porrecta lex Pompeia. *L* 5. *D ad Leg. Pomp. de parricid.*

Hodie vltra lineam adſcendentium et deſcendentium tum conſanguinitatis, tum adfinitatis vix admittitur parricidium. ✳

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

pr. D. eod. L. *vn. C. de his, qui par. vel lib. occ.* Si mare vel flumen ſit remotius, parricida vel viuus comburitur, vel obiicitur beſtiis. L. *9. pr. D. eod.*

§. 1361. Poenam cullei et *Conſt. crim. art.* 131. in parricidio inter adſcendentes et deſcendentes admiſſo, probat. Alias fere gladii poena obtinet, reuſque ad ſupplicium trahitur, vel ante illud forcipe candente aliquoties vritur, ſi atrocius fuerit parricidium. *Conſt. crim. ib. et art.* 137. [Conf. *Elem. iur. Germ. Lib. II. tit.* 27. §. 290. *ſeqq.*] Et huius vſus hodiernus.

§. 1362. V. *Lex Cornelia de* FALSIS coërcet crimen, *quod in veritatis imitatione ac ſuppreſſione, in alterius fraudem doloſe facta, conſiſtit.* Lex Cornelia de falſis. §. 7. *Inſt. h. t.* L. 16. §. 2. L. 23. *D.* L. 20. *C. ad leg. Cornel. de falſ.* Cuius criminis rei ſunt, qui in teſtamento vel aliis inſtrumentis, in alio nomine adſumendo, in teſtimonio perhibendo, in ſupponendo partu, in menſuris, ac denique in nummis adulterandis, falſum committunt.

§. 1363. Ob falſa haec omnia ſerui ſupremo ſupplicio, liberi deportatione et publicatione bonorum adficiuntur. L. 1. §. *vlt.* L. 27. §. *vlt.* L. 32. *D. ad leg. Cornel. de falſ.* Adulterantes monetam viuicomburio plectuntur ex conſtitutione CONSTANTINI M. L. 1. *C. de falſ. mon.* quam poenam retinuit CAROLVS V. *in Conſt. crim. art.* 111. ſi quis Falſi poena.

§. 1360. *L. vn. C. de his*] Poenam cullei intermiſſam Conſtantinus in vſum reuocauit, eamque ad illos reſtrinxit, qui in linea recta occidiſſent. Vid. Ioſ. Nerius *Anal. lib. 1. cap.* 39.

§. 1362. *committunt*] Et haec vera ſunt crimina falſi, quibus ex SC. Liboniano adiiciendus eſt caſus, ſi quis ſibi, vel ei, qui in eius poteſtate, legatum vel fideicommiſſum adſcripſerit. Reliqui enim caſus potius pro ſtellionatu habentur. *L.* 3. §. 1. *D. de ſtellion.* *

Digitized by Google

quis monetam, quoad materiam falſam, cudit, vel ab alio cuſam ſciens dolo malo expendit. Saepius tamen gladii poena irrogatur. Capitale quoque eſt crimen ſuppoſiti partus, L. 1. *C. de falſ.* falſum teſtimonium, ob quod quis capitis damnatus eſt, L. 1. §. 1. *D. ad leg. Cornel. de ſicar.* immunitas a tabulario ciuitatis falſo conceſſa. L. 1. *C. de imm. nem. conced.* Reliqua falſa poenis arbitrariis coërcentur. Quod et in Friſia obtinere, patet ex VLR. HVBERI *Praelect. ad tit. D. ad leg. Cornel. de falſ.* [Conf. *Elem. iur. Germ. Lib. II. tit.* 28. §. 307. *ſeqq.*]

Lex Iulia de vi publica et Priuata.

§. 1364. VI. *Lex Iulia* etiam VIM PVBLICAM et PRIVATAM coërcet. PVBLICA eſt *vis atrocior, maxime armata, per quam ſecuritas publica violatur*. L. 13. *pr. et §. vlt. D. ad leg. Iul. de vi publ.* Quo et raptus virginum et viduarum refertur, nec non vis a perſona publica vel perſonae publicae illata. L. 5. §. 2. L. 7. L. 10. *pr. D. ad leg. Iul. de vi publ.* PRIVATA eſt *vis minus atrox, et ſine armis commiſſa*. §. 8. *Inſt. h. t.*

Poena.

§. 1365. Vis publica deportatione punitur. §. 8. *Inſt. h. t.* Si cum telo aedes alienae expugnatae, vel

§. 1363. *irrogatur*] Scilicet Ius Carolinum non eum ſolum qui fecit, ſed etiam qui expendit, viui comburio puniri iubet. Sed in praxi tunc demum haec poena locum habet, ſi vnus idemque monetam cudit et expendit. Qui enim eam ſolum confecit, capite plectitur, qui ſolum expendit, fuſtibus caeditur. Eadem poena coërcentur, qui monetam auro argentoque tingunt, eamque ſub ſpecie aureae et argenteae expendunt. Ad gladii enim poenam niſi ob crebriorem reiterationem pluriumque laeſionem raro deueniendum eſt. KNORRIVS.

§. 1364. *violatur*] Eorum, qui vim publicam facere dicuntur, exempla inuenies in L. 3. *et ſeqq. D. ad L. Iul. de vi public.*

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

vel raptus commiſſus, poena eſt capitalis. L. 5. §. 2. L. 11. *D. ad leg. Iul. de vi publ.* L. *vn. C. de rapt. virg.* Vis priuata publicatione tertiae partis bonorum et infamia coërcetur. L. 1. *pr.* L. *vlt. D.* L. 2. *C. de vi priu.* §. 8. *Inſt. h. t.* Circa vim publicam idem fere hodie obtinet. Crimen raptus etiam ex *Conſtit. crim. Car. art.* 118. capitale eſt, ſi quis inuitam rapuit. Add. *cap. penult. et vlt. X. de rapt. virg.* Vis priuata fere arbitrarie punitur. CARPZOV. *Prax. crim. qu.* 40. *n.* 7. [Conf. *Elem. iur. Germ. Lib. II. tit.* 25. §. 219. *ſeqq.*]

§. 1366. VII. *Lex Iulia de* PECVLATV et SACRILEGIIS coërcet *eos, qui pecuniam publicam, aut ſacram, quam non adminiſtrant, furantur.* §. 9. *Inſt. h. t.* L. 4. *pr.* L. 9. §. 2. *D. ad leg. Iul. de pecul.* Lex Iulia de peculatu et ſacrilegiis.

§. 1367. Peculatus poena eſt deportatio, L. 3. *D. eod.* §. 9. *Inſt. h. t.* aliquando quadrupli. L. 6. §. *vlt.* L. *penult. D. eod.* [Conf. *Elem. iur. Germ. Lib. II. tit.* 29. §. 361. 362.] Sacrilegium extra ordinem, et aliquando capitali poena, coërcetur. L. 4. §. 2. L. 9. *pr. D. eod.* Horrenda eſt ſacrilegii poena, Poena.

---

§. 1365. *inuitam rapuit*] Ex Iuſtiniani Conſtitutione volenſne femina an inuita rapta ſit, nihil intereſt: L. *vn.* §. 2. *C. de rapt. virg.* ideo enim velle peaeſumitur, quia prauis illecebris ac perſuaſionibus circumuenitur atque ſeducitur.

§. 1366. *aut ſacram*] Iure ciuili ſacrilegium eſt in vna tantum ſpecie, ſi nimirum res ſacra a loco ſacro aufertur: *L.* 5. *D. ad L. Iul. pecul.* quo ſpectat definitio Senecae *de benef. lib.* 7. *cap.* 7. Sed iure canonico ſacrilegium quoque committitur auferendo rem profanam a loco ſacro, vel rem ſacram a loco profano. *c. quiſquis* 17. *qu.* 4. §. 2. De ſacrilegorum poenis Plato diſſerit *lib.* 9. *de leg.*

furantur] Si quis ipſe adminiſtrat pecuniam eiuſmodi publicam, ex eaque aliquid ſubtrahit, crimen id dicitur *de reſiduis.* ✱

§. 1367. *quadrupli*] At Iudices tempore adminiſtrationis publicas pecunias ſubtrahentes capitali animaduerſione plectuntur. §. 9. *Inſt. h. t.*

poena, iis propoſita, qui monſtrantiam, quam vocant, ſurripiunt. *Conſt.crim.art.* 172. Hodie, quum nobis res ſacrae extra vſum nullae ſint, et poena furti pleriſque locis ſatis atrox videatur: nihil cauſſae eſt, cur ſacrilegii et peculatus poena a poena furti diſcernatur.

Lex Fabia de plagiariis.

§. 1368. VIII. *Lex Fabia* DE PLAGIARIIS eos, qui liberos homines vel alienos ſeruos dolo malo celant vel ſurripiunt, mulcta pecuniaria coërcuit. L. *vlt. D. ad leg. Fab. de plag.* Poſtea poena arbitraria, et aliquando capitalis eſſe coepit. L. 1. L. *vlt.* §. 10. *D. L. 6. L. 7. et L. vlt. C. eod.* [Vid. *Elem. iur. Germ. l. c.* §. 330. *ſeqq.*]

Lex Iulia repetundarum de ambitu, et aliae.

§. 1369. VIIII. Exſtiterunt etiam *leges Iuliae* REPETVNDARVM, DE AMBITV, DE ANNONA, DE RESIDVIS, quae crimina animae amiſſionem non irrogant, et ex parte hodie fere rarius, pro laxa ſaeculi diſciplina, puniuntur. Quare iis non immoramur. [Conf. *Elem. iur. Germ. Lib. II. tit.* 29. §. 363. 364.]

Accuſationes priuatorum cur hodie rariores?

§. 1370. Id monere ſatius fuerit, rariores hodie, ac alicubi pene ſine exemplo eſſe accuſationes criminum, a priuatis ſuſceptas. Alibi enim reſpublica per procuratorem fiſci, alibi magiſtratus per modum inquiſitionis, quam vocant, facinoroſos perſequitur, et ſollicite agit, *vt malis hominibus purgetur prouincia. L.3.D.de off.praeſ.*

---

quum nobis] Haec aliorum moribus. Nos iure ciuili, et canonico vtimur.

§ 1369. *ambitu*] In primis hoc crimen hodie poena vacat iis locis, vbi publica officia publica auctoritate venduntur, quia tunc qui iure ſuo vtitur, nemini facit iniuriam. ✱

INDEX

2511707 D

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

INDEX TITVLORVM.

NB. Primus Numerus Librum, ſecundus Titulum, tertius Paginam deſignat.

DE actionibus. Libr. IIII. *tit.* 6. *pag.* 533
— ademtione legatorum II. 21. 328
— adoptionibus I. 11. 84
— adquirendo rerum dominio II. 1. 166
— adquiſitione per arrogationem III. 11. 366
— adſignatione libertorum III. 9 361
— Atiliano tutore, et eo, qui ex lege Iulia et Titia datur I 20. 119
— auctoritate tutorum I. 21 124
— Bonorum poſſeſſionibus III 10. 362
— Capitis deminutione I. 16 111
— codicillis II. 25. 345
— contractu emphyteuſeos III. 25. 454
— curatoribus I. 23. 133
— diuiſione ſtipulationum III. 19. 418
— donationibus II. 7. 229
— duobus reis ſtipulandi, et promittendi III. 17. 413
— Emtione et venditione III. 24. 439
— eo, cui libertatis cauſſa bona addicuntur III. 12. 367
— exceptionibus IIII. 13 601
— excuſatione tutorum vel curatorum I. 25. 143
— exheredatione liberorum II. 13. 264
— Fideicommiſſariis hereditatibus, et ad SC. Trebellianum II. 23. 337
De Fideiuſſoribus III. 21. 427
— fiduciaria tutela I. 19. 118
— Gradibus cognationum III. 6. 358
— Heredibus inſtituendis II. 14 272
— hereditatibus, quae ab inteſtato deferuntur III. 1. 353
— heredum qualitate et differentia II. 19. 301
— his, qui ſui vel alieni iuris ſunt I. 8. 59
— iis, per quos agere poſſumus IIII. 10. 587
— ingenuis I. 4. 42
— iniuriis IIII. 4. 521
— inofficioſo teſtamento II. 18. 296
— interdictis IIII. 15. 606
— inutilibus ſtipulationibus III. 20. 422
— iure naturae, gentium, et ciuili I. 2. 18
— iure perſonarum I. 3. 36
— iuſtitia et iure I. 1. 12
— Legatis II. 20. 309
— lege Aquillia IIII. 3. 514
—— Falcidia II. 22. 332
—— Fuſia Caninia tollenda I. 7. 57
— legitima agnatorum ſucceſſione III. 2. 354
—— tutela I. 15. 109
— legitima parentum tutela I. 18. 117
— legitima patronorum tutela I. 17. 116
— legitimatione I. 10. 80
— libertinis I. 5 44
— litterarum obligationibus III. 22. 434

De

De locatione, et conductione III. 25. 448
— Mandato III. 27. 464
— militari teſtamento II. 11 255
— noxalibus actionibus IIII. 8. 580
— nuptiis I. 10 68
— Obligationibus III. 14. 380
—— ex conſenſu III. 23. 438
—— quae ex delicto naſcuntur IIII. 1. 496
—— quae quaſi ex contractu naſcuntur III 28. 470
—— quae quaſi ex delicto naſcuntur IIII. 5. 527
— officio iudicis IIII. 17. 617
— Patria poteſtate I. 9. 62
— perpetuis et temporalibus actionibus, et quae ad heredes, et in heredes tranſeunt IIII. 12. 595
Per quas perſonas cuique adquiritur II. 9. 240
— quas perſonas nobis obligatio adquiritur III. 29. 481
De poena temere litigantium IIII. 16. 615
— publicis iudiciis IIII. 18. 624
— pupillari ſubſtitutione II. 16. 286
Qui et ex quibus cauſſis manumittere non poſſunt I. 6. 52
Quibus alienare licet, vel non II. 8. 235
— modis ius patriae poteſtatis ſoluitur I. 12. 93
— modis re contrahitur obligatio III. 15. 392
—— teſtamenta infirmantur II. 17. 291
—— tollitur obligatio III. 30. 482
—— tutela finitur I. 22. 129
— non eſt permiſſum facere teſtamentum II. 12. 261
Qui teſtamento tutores dari poſſunt I. 14. 104
Quod cum eo, qui in aliena poteſtate eſt, negotium geſtum eſſe dicitur. IIII. 7. 571
De Rebus corporalibus et incorporalibus II. 2. 195
— replicationibus IIII. 14. 605
— rerum diuiſione, et adquirendo earum dominio. II. 1. 157
— Satiſdationibus IIII. 11. 591
— ſatiſdatione tutorum vel curatorum I. 24. 140
— SC Orphitiano III. 4. 357
—— Tertulliano III. 3. 356
— ſeruili cognatione III 7. 359
— ſeruitutibus praediorum II. 3. 197
— ſingulis rebus per fideicommiſſum relictis II. 24. 344
Si quadrupes pauperiem feciſſe dicatur IIII. 9. 583
De Societate III. 26. 459
— Stipulationibus ſeruorum III. 18. 417
— Succeſſione ab inteſtato ſecundum Nouellam CXVIII. III. p. 369
——— adſcendentium ib. 374
——— collateralium 376
——— coniugum 378
——— deſcendentium 370
——— fiſci 379
— ſucceſſionibus ſublatis, quae fiebant per bonorum venditiones, et ex SC. Claudiano III. 13. 368
— ſuſpectis tutoribus vel curatoribus I. 26. 151
— Teſtamentis ordinandis II. 10. 245
— Tutelis I. 13. 99
— Verborum obligationibus III. 16. 406
— Vi bonorum raptorum IIII. 2. 511
— Vſucapionibus, et longi temporis praeſcriptionibus II. 6. 219
— Vſu et habitatione II. 5. 215
— Vſufructu II. 4. 209
— Vulgari ſubſtitutione II. 15. 281

F I N I S.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

B. 12. 2. 731